



Digitized by the Internet Archive in 2023 with funding from University of Toronto



HOUSE OF COMMONS

Issue No. 1

Monday, April 27, 1992 Thursday, May 14, 1992

Chairman: Blaine Thacker

CHAMBRE DES COMMUNES

Fascicule nº 1

Le lundi 27 avril 1992 Le jeudi 14 mai 1992

Président: Blaine Thacker

Minutes of Proceedings and Evidence of Legislative Committee on

Procès-verbaux et témoignages du Comité législatif sur le

BILL C-49

An Act to amend the Criminal Code (sexual assault)

PROJET DE LOI C-49

Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle)

RESPECTING:

Order of Reference

CONCERNANT:

Ordre de renvoi

WITNESSES:

(See back cover)

TÉMOINS:

(Voir à l'endos)



Third Session of the Thirty-fourth Parliament, 1991–92

Troisième session de la trente-quatrième législature, 1991-1992

LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

Chairman: Blaine Thacker

Members

Edna Anderson
Dawn Black
Lise Bourgault
Coline Campbell
Barbara Greene
Russell MacLellan
Rob Nicholson
Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

Pursuant to Standing Order 114(3):

On Wednesday, May 13, 1992:

Edna Anderson replaced Jim Hawkes; Lise Bourgault replaced Bill Kempling; Barbara Greene replaced John Cole; Rob Nicholson replaced Marcel R. Tremblay; Scott Thorkelson replaced Dave Worthy.

On Thursday, May 14, 1992:

Russell MacLellan replaced Guy Arseneault; Dawn Black replaced Derek Blackburn.

COMITÉ LÉGISLATIF SUR LE PROJET DE LOI C-49

Président: Blaine Thacker

Membres

Edna Anderson
Dawn Black
Lise Bourgault
Coline Campbell
Barbara Greene
Russell MacLellan
Rob Nicholson
Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

Conformément à l'article 114(3) du Règlement:

Le mercredi 13 mai 1992:

Edna Anderson remplace Jim Hawkes;
Lise Bourgault remplace Bill Kempling;
Barbara Greene remplace John Cole;
Rob Nicholson remplace Marcel R. Tremblay;
Scott Thorkelson remplace Dave Worthy.

Le jeudi 14 mai 1992:

Russell MacLellan remplace Guy Arseneault; Dawn Black remplace Derek Blackburn.

Published under authority of the Speaker of the House of Commons by the Queen's Printer for Canada.

Publié en conformité de l'autorité du Président de la Chambre des communes par l'Imprimeur de la Reine pour le Canada.

ORDER OF REFERENCE

Extract from the Votes and Proceedings of the House of Commons of Wednesday, April 8, 1992:

Pursuant to Order made Thursday, April 2, 1992, the Order being read for the second reading and reference to Legislative Committee G of Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault);

Mrs. Campbell (Vancouver Centre), seconded by Mr. Cooper, moved, —That the Bill be now read a second time and referred to Legislative Committee G.

After debate thereon, the question being put on the motion, it was agreed to.

Accordingly, the Bill was read the second time and referred to Legislative Committee G.

ATTEST

ROBERT MARLEAU

Clerk of the House of Commons

ORDRE DE RENVOI

Extrait des Procès-verbaux de la Chambre des communes du mercredi 8 avril 1992:

Conformément à l'ordre adopté le jeudi 2 avril 1992, il est donné lecture de l'ordre portant deuxième lecture et renvoi au Comité législatif G du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle).

M^{me} Campbell (Vancouver-Centre), appuyée par M. Cooper, propose,—Que ce projet de loi soit maintenant lu une deuxième fois et renvoyé au Comité législatif G.

Après débat, cette motion, mise aux voix, est agréée.

En conséquence, ce projet de loi est lu une deuxième fois et renvoyé au Comité législatif G.

ATTESTÉ

Le Greffier de la Chambre des communes

ROBERT MARLEAU

MINUTES OF PROCEEDINGS

MONDAY, APRIL 27, 1992

[Text]

Legislative Committee G on Bill C-49, An act to amend the Criminal Code (sexual assault) met at 5:14 o'clock p.m. this day, in Room 308, West Block, for the purpose of organization.

Members of the Committee present: Guy Arseneault and Coline Campbell.

Acting Members present: Edna Anderson for Bill Kempling; Lise Bourgault for Jim Hawkes; Barbara Greene for Dave Worthy; Rob Nicholson for John Cole and Scott Thorkelson for Marcel Tremblay.

Other Members present: Dawn Black and Russell MacLellan.

In attendance: From the Research Branch of the Library of Parliament: Marilyn Pilon, Research Officer.

Blaine Thacker announced his appointment as Chairman of the Committee pursuant to Standing Order 113(2).

The Order of Reference, dated Wednesday, April 8, 1992 being read as follows:

ORDERED,—That Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault), be now read a second time and referred to legislative committee G.

On motion of Barbara Greene, it was agreed,—That the Committee print 750 copies of its *Minutes of Proceedings and Evidence* as established by the Board of Internal Economy.

Lise Bourgault moved,—That the Chairman be authorized to hold meetings in order to receive evidence and authorize its printing when quorum is not present provided that three (3) Members are present including the Chairman and in the absence of the Chairman, the person designated to be Chairman of the Committee.

Guy Arseneault moved,—That the motion be amended by adding after the words "three (3) members are present including" the following:

"one member from the opposition"

The question being put on the amendment, it was negatived on the following division: Yeas: 3; Nays: 5.

And the question being put on the motion, it was agreed to on the following division: Yeas 5; Nays: 3.

Barbara Greene moved,—That for the questioning of the witnesses, the Chairman allocate the time equitably amongst the members.

After debate thereon, the question being put on the motion, it was agreed to on the following division: Yeas: 5; Nays: 3.

On motion of Barbara Greene, it was agreed, — That the Clerk of the Committee, in consultation with the Principal Clerk, Public Bills Office, be authorized to engage the services of temporary secretarial staff as required and for a period not to exceed 30 working days after the Committee has presented its Report to the House.

PROCÈS-VERBAUX

LE LUNDI 27 AVRIL 1992

(1)

[Traduction]

Le Comité législatif G chargé du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), tient aujourd'hui sa séance d'organisation à 17 h 14, dans la salle 308 de l'édifice de l'Ouest.

Membres du Comité présents: Guy Arseneault et Coline Campbell.

Membres suppléants présents: Edna Anderson remplace Bill Kempling; Lise Bourgault remplace Jim Hawkes; Barbara Greene remplace Dave Worthy; Rob Nicholson remplace John Cole; Scott Thorkelson remplace Marcel Tremblay.

Autres députés présents: Dawn Black et Russell MacLellan.

Aussi présente: Du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement: Marilyn Pilon, attachée de recherche.

Blaine Thacker annonce qu'il a été nommé président du Comité en application du paragraphe 113(2) du Règlement.

Lecture est donnée de l'ordre de renvoi du mercredi 8 avril 1992:

IL EST ORDONNÉ,—Que le projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), soit maintenant lu une deuxième fois et renvoyé au Comité législatif G.

Sur motion de Barbara Greene, il est convenu,—Que le Comité fasse imprimer 750 exemplaires de ses *Procès-verbaux et témoignages*, suivant les directives du Bureau de régie interne.

Lise Bourgault propose,—Que le président soit autorisé à tenir des séances, à entendre des témoignages et en permettre l'impression en l'absence de quorum, pourvu que trois membres du Comité soient présents, dont le président ou, en son absence, la personne désignée pour le remplacer.

Guy Arseneault propose,—Que la motion soit modifiée en ajoutant à la fin:

«ainsi qu'un membre de l'opposition»

Après débat, l'amendement, mis aux voix, est rejeté par 5 voix contre 3.

Après débat, la motion, mise aux voix, est adoptée par 5 voix contre 3.

Barbara Greene propose,—Que lors de l'interrogation des témoins, le président répartisse équitablement le temps entre les députés.

Après débat, la motion, mise aux voix, est adoptée par 5 voix contre 3.

Sur motion de Barbara Greene, il est convenu,—Que la greffière, en consultation avec le greffier principal du Bureau des projets de loi d'intérêt public, soit autorisée à engager du personnel de soutien temporaire, selon les besoins, pour une période ne dépassant pas 30 jours après la présentation du rapport à la Chambre.

It was agreed,-

- 1. That the Clerk of the Committee get in touch with those organizations who had contacted her to ask for submissions.
- 2. That the Clerk of the Committee schedule five (5) meetings and an additional meeting on a Wednesday evening during the month of May 1992 with the following organizations in attendance:
- Canadian Bar Association
- Criminal Lawyers' Association
- LEAF (Women's Legal Education and Action Fund)
- National Action Committee on the Status of Women
- Canadian Association of Journalists
- Canadian Association of Sexual Assault Centres
- Civil Liberties Association
- REAL Women of Canada
- Catherine McKinnon, University of Michigan
- Native Women's Association
- CALACS Regroupement des Québécois
- Disabled Women's Network
- 3. That at the end of the hearings, the Honourable Kim Campbell, Minister of Justice, be invited to appear.
- 4. That the Committee commence clause by clause consideration during the first week of June 1992.

At 5:57 o'clock p.m., the Committee adjourned to the call of the Chair.

THURSDAY, MAY 14, 1992

(2)

The Legislative Committee on Bill C-49, An act to amend the Criminal Code (sexual assault), met at 3:40 o'clock p.m. this day, in Room 308, West Block, the Chairman, Blaine Thacker, presiding.

Members of the Committee present: Edna Anderson, Dawn Black, Lise Bourgault, Coline Campbell, Barbara Greene, Russell MacLellan and Rob Nicholson.

Other Member present: Ian Waddell.

In attendance: From the Legislative Counsel Office: Philippe Ducharme. From the Research Branch of the Library of Parliament: Marilyn Pilon, Research Officer.

Witnesses: From the National Action Committee on the Status of Women: Judy Rebick, President; Flora Fernandez, Co-Chair of the Committee on violence and Sunera Thobani, Co-Chair of the Committee on violence. From the Criminal Lawyers' Association of Ontario: Marlys Edwardh, Toronto, Director and Robert Wakefield, Ottawa, Director.

The Committee resumed consideration of its Order of Reference dated Wednesday, April 8, 1992 relating to Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault) (See Minutes of Proceedings and Evidence, Monday, May 4, 1992, Issue No. 1). On Clause 2

Judy Rebick, Flora Fernandez and Sunera Thobani from the National Action Committee on the Status of Women made statements and answered questions.

Il est convenu,-

- 1. Que la greffière communique avec les organismes qui ont manifesté le désir de soumettre un mémoire.
- 2. Que la greffière prévoit cinq réunions (et une autre un mercredi soir) au cours du mois de mai pour entendre les organismes énumérés ci-après:
- Association du Barreau canadien
- Association des avocats criminalistes
- LEAF (Women's Legal Education and Action Fund)
- Comité canadien d'action sur le statut de la femme
- Association canadienne des journalistes
- Association des centres pour victimes d'agression sexuelle
- Association des libertés civiles
- REAL Women of Canada
- Catherine McKinnon, Université du Michigan
- Association des femmes autochtones
- CALACS Regroupement des Québécois
- Réseau des femmes handicapées
- 3. Que l'honorable Kim Campbell, ministre de la Justice, soit invitée à témoigner à la fin des audiences.
- 4. Que le Comité commence l'étude détaillée du projet de loi pendant la première semaine de juin.

À 17 h 57, le Comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation du président.

LE JEUDI 14 MAI 1992

(2)

Le Comité législatif chargé du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), se réunit à 15 h 40, dans la salle 308 de l'édifice de l'Ouest, sous la présidence de Blaine Thacker (*président*).

Membres du Comité présents: Edna Anderson, Dawn Black, Lise Bourgault, Coline Campbell, Barbara Greene, Russell MacLellan et Rob Nicholson.

Autre député présent: Ian Waddell.

Aussi présents: Du Bureau des conseillers législatifs: Philippe Ducharme. Du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement: Marilyn Pilon, attachée de recherche.

Témoins: Du Comité canadien d'action sur le statut de la femme: Judy Rebick, présidente; Flora Fernandez, coresponsable du comité sur la violence; Sunera Thobani, coresponsable du comité sur la violence. De l'Association des avocats criminalistes de l'Ontario: Marlys Edwardh, directeur (Toronto); Robert Wakefield, directeur (Ottawa).

Suivant son ordre de renvoi du mercredi 8 avril 1992, le Comité reprend l'étude du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle) (voir les Procès-verbaux et témoignages du lundi 4 mai 1992, fascicule nº 1).

Article 2

Judy Rebick, Flora Fernandez et Sunera Thobani du Comité canadien d'action sur le statut de la femme, font des exposés et répondent aux questions.

Marlys Edwardh and Robert Wakefield from the Criminal Lawyers' Association of Ontario made statements and answered questions.

It was agreed,—That the following briefs be printed as appendices to this days' *Minutes of Proceedings and Evidence*:

- 1. National Action Committee on the Status of Women (See Appendix "C-49/1");
- 2. Criminal Lawyers' Association of Ontario (See Appendix "C-49/2").

It was agreed,—That the Chairman be authorized to reimburse reasonable travelling and living expenses for up to three witnesses from each group invited to appear before the Legislative Committee on Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault).

At 6:10 o'clock p.m., the Committee adjourned until 3:30 p.m., Tuesday, May 19, 1992.

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

Marlys Edwardh et Robert Wakefield, de l'Association des avocats criminalistes de l'Ontario, font des exposés et répondent aux questions.

Il est convenu,—Que les mémoires des organismes indiqués ci-après figurent en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui:

- 1. Comité canadien d'action sur le statut de la femme (Appendice «C-49/1»);
- 2. Association des avocats criminalistes de l'Ontario (*Appendice «C–49/2»*).

Il est convenu,—Que le président soit autorisé à rembourser des frais de déplacement et de séjour jugés raisonnables, à raison d'au plus trois délégués par organisme invité à témoigner devant le Comité.

À 18 h 10, le Comité s'ajourne jusqu'au mardi 19 mai, à 15 h 30.

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

EVIDENCE

[Recorded by Electronic Apparatus]

Monday, April 27, 1992

• 1714

The Chairman: I am calling this meeting to order.

I wish to read a letter from the Speaker addressed to myself, Blaine Thacker:

Pursuant to Standing Order 113, this is to confirm your appointment as chairman of Legislative Committee G on Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault).

• 1715

Madam Clerk, would you be kind enough to read our order of reference.

The Clerk of the Committee: It is ordered that Bill C-49, an act to amend the Criminal Code (sexual assault), be now read a second time and referred to Legislative Committee G.

The Chairman: Colleagues, I would like to introduce our assistants for this committee. We have Mr. Philipe Ducharme, legislative counsel with the Legislative Counsel Office. He'll assist any members with drafting amendments. From the Research Branch of the Library of Parliament we have Marilyn Pilon. I believe she is well known. As well, our distinguished clerk, Santosh Sirpaul, has spent many years here.

I have a number of routine motions. Is anyone prepared to move that the committee print 750 copies of its *Minutes of Proceedings and Evidence* as established by the Board of Internal Economy?

Ms Greene (Don Valley North): I so move.

The Chairman: Another standard motion is that the chairman be authorized to hold meetings in order to receive evidence and authorize its printing when quorum is not present provided that three members are present including the chairman, and in the absence of the chairman, the person designated to be the chairman of the committee.

Mrs. Bourgault (Argenteuil—Papineau): I so move.

Mr. Arseneault (Restigouche—Chaleur): Would the normal procedure have one of those members being a member of the opposition?

The Chairman: We certainly can. The committee can if it wishes. Sometimes we do and sometimes we don't. Sometimes we hear evidence without any government members, too.

Mr. Arseneault: That's fine. There should be one, though, in all cases—and vice versa. There should be a member of the government as well.

Mrs. Campbell (South West Nova): I think the purpose of it is that the meeting wouldn't start at least until there was one pertinent member of the opposition.

[Traduction]

TÉMOIGNAGES

[Enregistrement électronique]

Le lundi 27 avril 1992

Le président: La séance est ouverte.

J'aimerais faire lecture de la lettre, adressée à moi-même, Blaine Thacker, que j'ai reçue du Président de la Chambre.

Conformément à l'article 113 du Règlement, nous tenons à confirmer votre nomination en tant que président du Comité législatif G sur le projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle).

Madame la greffière, pourriez-vous lire l'ordre de renvoi adopté par la Chambre des communes.

La greffière du Comité: Il est ordonné que le projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), soit maintenant lu une deuxième fois et déféré au Comité législatif G.

Le président: Chers collègues, j'aimerais présenter maintenant le personnel affecté au comité. Il s'agit de M. Philippe Ducharme, conseiller législatif au Bureau des conseillers législatifs et conseiller parlementaire. Il aidera les députés à rédiger les amendements. Du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement, nous avons Marilyn Pilon qui est bien connue. Notre greffière distinguée est M^{me} Santosh Sirpaul qui est ici depuis de nombreuses années.

Je dois faire adopter un certain nombre de motions courantes. Y a-t-il quelqu'un qui pourrait proposer que le comité fasse imprimer 750 exemplaires de ses *Procès-verbaux et témoignages* ainsi que l'a établi le Bureau de régie interne?

Mme Greene (Don Valley-Nord): Je le propose.

Le président: Une autre motion courante prévoit que le président soit autorisé à tenir des réunions pour recevoir des témoignages et autorise leur impression en l'absence de quorum, pourvu que trois membres, dont le président ou, en son absence, son suppléant, soient présents.

Mme Bourgault (Argenteuil—Papineau): Je le propose.

M. Arseneault (Restigouche—Chaleur): La procédure habituelle ne veut-elle pas qu'un de ces trois membres fasse partie de l'opposition.

Le président: C'est tout à fait possible. Le comité pourrait en décider ainsi s'il le désire. C'est d'ailleurs ce qui se passe parfois, mais pas toujours. Parfois nous entendons également les témoignages sans qu'aucun membre ministériel ne soit présent.

M. Arseneault: Très bien. Il devrait pourtant y en avoir un, dans tous les cas et vice-versa. Il devrait y avoir un membre ministériel.

Mme Campbell (South West Nova): Le but est que la réunion ne commence pas sans la présence d'au moins un membre de l'opposition.

Ms Greene: Yes, that's my problem, Mr. Chairman. I'd like to speak to that last motion. I have had the responsibility of chairing a number of committees. We have found from time to time that members are delayed. Frequently it's the opposition members who are delayed after Question Period or whatever, and then the meeting can't start. So I would like to vote against the amendment.

If the meetings are scheduled, the members certainly can be here on time if they so wish. But if they are delayed, then they don't hold up the meeting. If it just says "three", you can begin when three people are here. So I'd vote against it having to be either the opposition or a member of the government for that matter.

The Chairman: We don't have an official amendment just yet. Mr. Arseneault, did you want to put an amendment?

Mr. Arseneault: I would so move that three members are present, including one member from the opposition.

The Chairman: We're on the amendment to the motion. Is there debate on that amendment?

Mr. MacLellan (Cape Breton—The Sydneys): I'd like to support the amendment. I think it's just in the spirit of this committee, which I think is just trying to pass this bill as expeditiously as possible. I don't think any party has any major objection to it. I think it's just more or less in keeping with the idea that we're all working together, trying to support this bill and to make it as good as we possibly can, that a member of the opposition be included in the necessary quorum to begin.

The Chairman: Are you ready for the vote on the amendment? It would require the inclusion of one member of the opposition for a quorum.

Amendment negatived: nays 5; yeas 3

The Chairman: The amendment is lost. Back to the motion, those in favour of the motion that the chairman be authorized to hold meetings providing that three members are present, including the chairman, and in the absence of the chairman, the person designated to be the chairman of the committee, please indicate.

Motion agreed to: yeas 5; nays 3

• 1720

The Chairman: Allocation of time for questioning of witnesses—anyone have any views on that, or a motion?

Ms Greene: Yes. Sometimes you get witnesses who take up a considerable amount of the time of the committee. For example, if an hour has been allocated, there's only 30 minutes left. Rather than having this, where 10 minutes is allocated to each spokesperson from each party, I would simply like to move that the chair allocate the time in an equitable fashion among the parties.

The Chairman: Is that a motion?

[Translation]

Mme Greene: Cela me pose un problème, monsieur le président. J'aimerais donner mon point de vue au sujet de cette dernière motion. J'ai présidé à un certain nombre de comités. Nous nous sommes rendus compte que de temps en temps les membres du comité sont retardés. Fréquemment, ce sont les membres de l'opposition qui ne peuvent arriver à temps après la période des questions; la séance ne peut alors pas commencer. J'estime que je devrais par conséquent voter contre l'amendement.

Les réunions sont prévues d'avance et les membres du comité peuvent certainement être à la réunion à l'heure s'ils le désirent. S'ils sont en retard, ils ne retardent pas eux-mêmes la séance. Si la motion précise simplement qu'il faut que trois membres soient présents, la séance peut commencer avec des représentants de n'importe quel parti. Je suis donc dans l'obligation de voter contre la motion voulant que soit un membre de l'opposition soit un membre ministériel soit présent avant que la séance ne puisse être ouverte.

Le président: Nous n'avons pas encore d'amendement officiel. Monsieur Arseneault, voulez-vous en présenter un?

M. Arseneault: Je propose que trois membres soient présents, y compris un membre de l'opposition.

Le président: Nous sommes saisis de l'amendement à la motion. Des interventions?

M. MacLellan (Cap-Breton—The Sydneys): J'aimerais voter en faveur de l'amendement. Je crois que celui-ci tient compte en effet de l'esprit des travaux du comité, qui cherche simplement à adopter ce projet de loi aussi rapidement que possible. Aucun des partis ne s'y oppose vraiment, je crois. Nous travaillons en effet tous ensemble afin d'appuyer ce projet de loi dans sa meilleure version et le quorum devrait consister au moins en un membre de l'opposition.

Le président: Étes-vous prêts à voter sur l'amendement? Cet amendement prévoit qu'un membre de l'opposition fasse partie du quorum.

L'amendement est rejeté par cinq voix contre trois

Le président: L'amendement est rejeté. Nous en revenons à la motion qui prévoit que le président soit autorisé à tenir des réunions, pourvu que trois membres, dont le président ou, en son absence, son suppléant, soient présents.

La motion est adoptée par cinq voix contre trois

Le président: Le temps alloué pour questionner les témoins. Qui voudrait intervenir, qui a une motion à présenter?

Mme Greene: Parfois certains témoins monopolisent de façon considérable le temps du comité, ils utilisent parfois 30 minutes sur une période d'une heure. Plutôt que d'accorder 10 minutes au premier intervenant de chaque parti, je propose que le président répartisse le temps de façon équitable entre les partis.

Le président: S'agit-il d'une motion?

Ms Greene: Yes, I would like to move that.

Mr. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): I would like to speak against this motion where the first spokesperson of each party be allowed ten minutes. We are all private members on this committee and I think it's fair to treat private members as equal. We should all be allocated the same amount of time especially considering all the talk about parliamentary reform and so on. I think we would get along just quite well if we had 10 minutes each as a private member or a certain amount of time.

The Chairman: It's a motion that the chairman be authorized to divide the time equitably. Ms Campbell, please.

Mrs. Campbell: Without impugning or saying that you wouldn't be equitable, Mr. Chairman, we're already at a disadvantage in the sense that if in the committee, for some reason, one of the opposition members is two or three minutes late or five minutes late, there is no respect for that. You're going to start anyway. Mind you, if we three are all here on this side and there's nobody over there, I would like to see if you would start, Mr. Chairman.

The Chairman: I would. I have.

Mrs. Campbell: The second thing I'll say on that is that I think the reason for the 10 minutes is that anyone can tell that if there are five of you over there and there are only three over here, then there are going to be five of you taking 25 minutes and there'll be three of us over here taking 15 minutes. I would like to move that we go back to the original and speak against this and give each speaker of each party at least their 10 minutes. Then, they might all want to come in after. I can't speak for my colleague, but I would speak against the motion.

Ms Black (New Westminster—Burnaby): I speak against the motion also. I would remind the members on the government side of the comments that Mr. MacLellan made earlier. This bill has received the support of all three parties in the House of Commons so far. There has been an intention by the three main political parties in the House of Commons to move this bill ahead as quickly as possible. I think all of us made that commitment in the House of Commons at second reading.

I would caution the government side into making what so far has been an all-party commitment to this bill into a partisan issue. I think that the perspectives of the three political parties must be put forward in a fair and equitable way. If you start talking about dividing the time by Members of Parliament, the sheer numbers of the government members of the House of Commons in any debate will weigh that debate heavily toward that side.

I would say that 10 minutes has been the tradition of every legislative committee that I've been involved with since I've been elected and then 5 minutes to other Members of Parliament from all parties. I would urge that we defeat the motion that's before us now and go back to the traditional 10 minutes to each political party and then 5 minutes at the discretion of the chair for other members.

[Traduction]

Mme Greene: C'est la motion que je propose.

M. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): J'aimerais me prononcer contre cette motion selon laquelle le premier intervenant de chaque parti disposerait de 10 minutes au premier tour. Nous sommes tous de simples députés à ce comité et je crois qu'il n'est que juste de nous traiter tous sur un pied d'égalité. Nous devrions tous pouvoir compter sur le même temps, de parole, vu surtout cette réforme parlementaire dont on parle tant. Il conviendrait par conséquent que nous disposions de 10 minutes ou d'un certain temps de parole.

Le président: Il s'agit donc d'une motion prévoyant que le président soit autorisé à répartir le temps de façon équitable. Allez-y madame Campbell.

Mme Campbell: Sans vouloir suggérer d'aucune façon que vous ne seriez pas équitable, monsieur le président, nous sommes déjà désavantagés car si pour une raison ou pour une autre un des membres de l'opposition arrive deux ou trois minutes en retard ou peut-être même cinq, on n'en tiendra pas compte. Vous commencerez la séance de toute façon. Par contre, si les trois membres de l'opposition sont tous ici mais que les ministériels ne sont pas encore arrivés, je me demande si vous commenceriez, monsieur le président.

Le président: Sans aucun problème. Je l'ai déjà fait.

Mme Campbell: La raison des 10 minutes est très simple: Si les ministériels sont cinq et les membres de l'opposition seulement trois, ceux-là disposeront de 25 minutes alors que nous n'aurons que 15 minutes à notre disposition. J'aimerais par conséquent que l'on revienne à la première motion et que l'on donne à chaque intervenant de chaque parti au moins 10 minutes, après quoi tout le monde pourrait avoir la parole. Je ne peux parler pour mes collègues, mais personnellement je suis contre cette dernière motion.

Mme Black (New Westminster—Burnaby): Je me prononce également contre cette motion. Je rappelle aux membres ministériels les commentaires faits par M. MacLellan il y a quelques instants. Ce projet de loi a reçu l'appui des trois partis à la Chambre. Les trois partis politiques principaux à la Chambre des communes ont l'intention d'adopter ce projet de loi aussi rapidement que possible. Nous nous sommes d'ailleurs tous engagés en ce sens au cours de la deuxième lecture.

Je mets en garde les ministériels; il ne faudrait pas qu'ils récupèrent à des fins partisanes un engagement qui a été pris par les trois partis. Il faut que les points de vue de ces trois partis politiques soient présentés de façon juste et équitable. Si l'on pense à répartir le temps entre les différents députés, la simple force du nombre fera que le côté ministériel sera avantagé.

Dans tous les comités législatifs auxquels j'ai participé, on s'en tient à la règle des 10 minutes, pour ensuite donner 5 minutes aux autres membres de tous les partis. Je propose par conséquent de rejeter la motion et de revenir aux 10 minutes habituelles pour chaque parti politique suivies de 5 minutes à la discrétion du président pour les autres membres.

Bill C-49

[Text]

The Chairman: Mr. Arseneault, followed by Ms Greene.

Mr. Arseneault: Without getting into too many details, I'm afraid that we're getting into some partisanship here. If you look at tradition and standard practice in most committees, that's how we proceed. We talk about being equitable and all members being equal. In the long run, when you look at numbers from each party, they're not equal. So maybe if the government members would like to make a motion to enlarge the numbers on the opposition side, we would go along with the five minutes equal time for everyone.

In one sense, they're saying all members are treated equally, but we have to look at reality here. This is a committee. The standards and traditions of most committees in the past that I've sat on give the opening round ten minutes and then everyone else five. It adds up that the government members will end up with more time anyway.

• 1725

Ms Greene: My motion was that the time be divided equitably. Frequently, you can get to a situation where you have only 20 minutes or something to divide. I would think each party would have an opportunity to address a question, and then if you had extra time you'd go to the other members over here. But it seems to me that if everybody is in agreement on this bill, why can't we as elected members representing our constituents have equal time?

Ms Black: Because you're here representing your party on this committee.

Ms Greene: No, I think we are here representing our constituents within a party. We are here with a bill. I know, for example, that in our party quite a number of people are getting increasingly reluctant to participate in parliamentary committees because they don't like being second-class citizens.

An hon. member: Hear, hear!

Ms Greene: I think my motion allows the chair discretion to ensure that everyone is equitably treated.

The Chairman: Mr. Nicholson, followed by Mr. Thorkelson.

Mr. Nicholson (Niagara Falls): I've never been able to figure out why it is always equitable and fair for fewer than half the Members of Parliament to have two-thirds of the time. I know I've been told, and God knows, this is a tradition that may go back a hundred years in our system of government, but I've still never been able to quite accept the thing.

I think what is reasonable here is that I am prepared to rely on the 13 years of non-partisan behaviour of the chairman of this committee to do it equitably. If there's only ten minutes, shut me off after two minutes. I don't give a damn. I'm just telling you, I think you can and should look after it and do it. Judge the time accordingly.

But for people to say, well, to be fair and equitable, the majority of the members of the House of Commons should have about one-third of the time—actually, my experience is that the government probably gets less than a third of the time here, because we're always trying to be so fair and non-partisan.

[Translation]

Le président: M. Arseneault suivi de M^{me} Greene.

M. Arseneault: Je n'entrerai pas dans les détails, mais il me semble que nous sommes en train de nous livrer à la partisanerie. Si vous vous inspirez de la tradition et de la procédure habituelle, c'est comme cela que nous avons procédé. On parle beaucoup d'équité et de l'égalité de tous les députés. Cependant, il suffit de regarder les chiffres pour voir que les députés ne sont pas égaux. Si les députés ministériels étaient prêts à proposer une motion permettant d'augmenter le nombre de membres du comité provenant de l'opposition, nous serions prêts à accepter cinq minutes pour tout le monde.

27-4-1992

En fait, ils disent que tous les députés sont traités de façon égale, mais il suffit de regarder ce qui se passe en vérité. D'après la tradition, d'après la procédure, la plupart des comités auxquels j'ai siégé prévoient un premier tour de 10 minutes puis un second de cinq pour tout le monde. De toute façon, les membres ministériels finissent toujours par avoir plus de temps.

Mme Greene: Dans ma motion, je proposais que le temps soit réparti équitablement. Souvent, il n'y a qu'une vingtaine de minutes à répartir. Chaque parti aurait la chance de soulever une question, et s'il reste du temps on pourrait donner la parole aux députés d'en face. Et puis, si tous s'entendent sur ce projet de loi, pourquoi, à titre de représentants des électeurs, n'aurions-nous pas le même temps de parole?

Mme Black: Parce que vous êtes ici pour représenter votre parti.

Mme Greene: Non, nous représentons nos électeurs au sein d'un parti. Nous sommes ici pour discuter d'un texte législatif. Je sais que beaucoup de membres de mon parti hésitent de plus en plus à participer aux travaux des comités parlementaires parce qu'ils en ont assez d'être traités comme des citoyens de deuxième classe.

Une voix: Bravo!

Mme Greene: Je pense que ma motion donne au président la latitude voulue pour veiller à ce que chacun soit traité équitablement.

Le président: Monsieur Nicholson, suivi par M. Thorkelson.

M. Nicholson (Niagara Falls): Je n'ai jamais compris pourquoi on trouve équitable de donner les deux tiers du temps à moins de la moitié des députés. On m'a bien dit que c'est une tradition parlementaire séculaire, mais cela me dépasse toujours.

Voici ce qui est raisonnable. Je vais m'en remettre aux 13 années de travail impartial du président auprès de ce comité, qui saura faire les choses équitablement. Si nous ne disposons que de dix minutes, interrompez-moi après deux minutes. Je m'en moque. Il est parfaitement possible de procéder ainsi. Adaptons-nous au temps disponible.

Mais de là à dire que pour être juste, la majorité des députés de la Chambre ne pourraient avoir que le tiers du temps—de fait, je dirais que les ministériels ont probablement moins du tiers du temps ici, à force de toujours vouloir être justes et impartials.

An hon, member: Oh, oh!

Mr. Nicholson: But that's neither here nor there.

This is a very good motion by Ms Greene. I think the committee members should adopt it and rely on the good judgment that this man has exhibited for his 13 years in Parliament.

Mr. Thorkelson: May we please have the amendment read back to us?

The Chairman: It is moved by Ms Greene that the chairman allocate the time equitably among the members.

Mrs. Bourgault: It is a good motion.
Mr. Thorkelson: Okay. Thank you.

The Chairman: Mr. MacLellan.

Mr. MacLellan: My only concern is that this is putting a lot of pressure on the chairman to determine. I have a great deal of confidence in the chairman and I agree with Mr. Nicholson about the quality of the chairman that we have, but we're almost asking him to be Solomon. I just don't think it warrants that kind of pressure.

This format has been in existence for a long time. The reason that we have this format is that, regardless of how impartial and non-partisan we want to be, there are still government members and there are opposition members.

The reason why you do ten minutes for each of the lead speakers of the three parties and then alternate five minutes back and forth is that it's evident, regardless of what perspective you're taking, that the government members on the committee are going to support the government position. Therefore, they will have access to representatives in the department, who will exactly tell the members on the government side a lot of what they want to hear.

But that doesn't necessarily hold true for members of the opposition. So it comes not to a point of being contrary in this bill. It comes from a point of view where we as opposition have to be a little more certain that what we're hearing and the points that we have are clearly sorted out, thereby requiring us really to have more time with the witnesses.

That brings me to a second point, Mr. Chairman. I wouldn't want the witnesses to give a discourse that would go to the majority of their time. I would hope that they would be restricted to, say, a certain timeframe—I don't know how much time they're having, but certainly no more than 20 minutes, if they have an hour and a half. We have their brief and what isn't in their brief we can bring out in questions. They may not anticipate our concerns and we do have time to question.

The Chairman: Okay. Let's deal with the motion.

• 1730

Mme Bourgault: Monsieur le président, j'aimerais que vous mettiez la motion aux voix, mais je voudrais revenir au propos de mon collègue libéral qui disait qu'il faudrait restreindre la présentation des témoins.

[Traduction]

Une voix: Oh, oh!

M. Nicholson: Mais là n'est pas la question.

La motion de M^{me} Greene est excellente. Les membres du comité devraient l'adopter et s'en remettre au bon jugement manifesté par cet homme au cours de ses 13 années au Parlement.

M. Thorkelson: Peut-on nous relire l'amendement?

Le président: M^{me} Greene a proposé que le président répartisse équitablement le temps entre les députés.

Mme Bourgault: C'est une bonne motion.

M. Thorkelson: Entendu. Merci.

Le président: Monsieur MacLellan.

M. MacLellan: L'ennui, c'est que cela impose un lourd fardeau au président. J'ai une grande confiance dans le président, et comme M. Nicholson, je suis convaincu de ses qualités, mais nous lui demandons de jouer au Salomon. Je ne pense pas qu'il y ait lieu de lui imposer ce fardeau.

Cette formule existe depuis longtemps. Pourquoi? Parce qu'on a beau vouloir être impartial et non sectaire, nous sommes toujours divisés en ministériels et en députés de l'opposition.

Si l'on accorde dix minutes au premier intervenant de chaque parti, puis cinq minutes de part et d'autre, c'est que, quelle que soit la position de chacun, les ministériels vont appuyer la position du gouvernement. Ils pourront donc consulter les fonctionnaires, qui leur diront exactement ce qu'ils yeulent entendre.

L'inverse n'est pas nécessairement vrai pour les députés de l'opposition. La question n'est donc pas de savoir si l'on est contre le projet de loi. Il s'agit plutôt pour nous d'être sûrs de notre fait et de bien poser le problème, ce qui nous oblige donc à discuter plus longuement avec les témoins.

Cela m'amène à un deuxième point, monsieur le président. Je ne voudrais pas que les témoins nous fassent un long discours qui occupera la plus grande partie du temps qui leur est alloué. J'aimerais qu'on leur fixe une période déterminée—je ne sais pas exactement combien, mais en tout cas pas plus de 20 minutes, si l'entretien doit durer une heure et demie. Nous aurons reçu leur mémoire, et les points à élucider le seront lors des questions. Ils n'auront peut-être pas songé aux points qui nous intéressent, et c'est pourquoi il faut avoir le temps de poser des questions.

Le président: D'accord. Réglons le cas de la motion.

Mrs. Bourgault: Mr. Chairman, I would like you to call the motion, and I would also like to come back to what my Liberal colleague said about restricting the time for presentation by witnesses.

Lors de l'étude de l'autre projet de loi C-49, celui du premier Parlement, j'ai vu des témoins parler pendant deux heures et demie, et je ne voudrais pas revivre cette expérience. Il y a moyen de dire aux témoins que leur présentation ne doit pas excéder 20 minutes. Ensuite, pendant la période des questions, ils auront le temps de soulever d'autres points. Cette question-là n'est pas à l'ordre du jour. Est-ce qu'on doit faire une proposition distincte quant à l'audition des témoins ou incorporer cela à la motion portant sur le temps alloué pour questionner les témoins?

Do you need another motion?

The Chairman: No. I'll take that as a direction from the committee. I've already noted it on my sheet to inform the witnesses and I will do so. I'll hold them to that when they're giving their evidence, unless you dictate otherwise.

Are we ready for the question on the motion that the chairman allocate the time equitably among the members?

Motion agreed to

The Chairman: On hiring of staff, I have a standard motion that the clerk of the committee, in consultation with the Principal Clerk, Public Bills Office, be authorized to engage the services of temporary secretarial staff as required and for a period not to exceed 30 working days after the committee has presented its report to the House. Is anyone prepared to move that? Mrs. Campbell?

Mrs. Campbell: I'm not prepared. Have one of the government people do it. I don't believe you need 30 days for a two-clause bill. I have another question on the 750 copies.

Ms Greene: I so move.

Motion agreed to

Mrs. Campbell: I have a question for the clerk.

The Chairman: We'll move back before we deal with future business. Mrs. Campbell, you wanted to move back to the 750 copies.

Mrs. Campbell: Yes, I'd like to move back if this is the way the committee is going to act. I'd like to know whether the whole 750 were sent out in the last committee. I know it's a normal motion, but maybe we don't need to print that many if they didn't send that many out. It is just a three-clause or a four-clause bill. The clerk should be able to tell me whether the 750 are sent out every time.

The Clerk: The number 750 has been approved by the Board of Internal Economy for legislative committees. For the use of the House approximately over 500 or 600 are used. I can't give you a definite number right now. That is what is used for the bills.

The Chairman: I think we will find on this bill there will be a number of people who will be writing in wanting to have copies.

Mrs. Campbell: Maybe we should be asking for more.

[Translation]

When we considered the previous Bill C-49, during our first mandate, some witnesses spoke for two hours and a half, and I don't want to go through this experience again. There are ways to tell witnesses that their presentation must not exceed 20 minutes. Later, during question period, they will have time to make other points. This topic is not on our agenda. Must there be a specific motion on hearing witnesses or should it be included in the motion dealing with the time provided for questioning witnesses?

Faut-il une autre motion?

Le président: Non. Je vais considérer cela comme une instruction venant du Comité. J'avais déjà noté sur ma feuille qu'il fallait informer les témoins, et c'est ce que je ferai. C'est une condition que je vais leur imposer au moment de leur comparution, à moins d'indication contraire de votre part.

Sommes-nous prêts à mettre aux voix la motion selon laquelle le président répartira équitablement le temps de parole entre les députés?

La motion est adoptée

Le président: En ce qui concerne l'engagement de personnel, j'ai devant moi la motion habituelle proposant que la greffière du comité soit autorisée, en consultation avec le greffier principal du Bureau des projets de loi d'intérêt public, à retenir au besoin les services d'employés de bureau auxiliaires pour la durée du mandat du comité et pour une période ne dépassant pas 30 jours ouvrables après le dépôt de son rapport final. Quelqu'un est-il disposé à proposer la motion? Madame Campbell?

Mme Campbell: Non. Demandez à un ministériel. Je ne pense pas qu'il faille 30 jours pour un projet de loi qui tient en deux articles. J'ai question à propos des 750 exemplaires.

Mme Greene: Je dépose la motion.

La motion est adoptée

Mme Campbell: J'ai une question pour la greffière.

Le président: Revenons en arrière avant de traiter de questions futures. Madame Campbell, vous vouliez parler des 750 copies.

Mme Campbell: Oui, j'aimerais revenir sur cette question si le comité entend procéder de cette façon. J'aimerais savoir si la totalité des 750 exemplaires ont été expédiés par le comité antérieur. Je sais que c'est une motion courante, mais il n'est peut-être pas nécessaire d'en imprimer autant si la demande est insuffisante. Le projet de loi tient en trois ou quatre articles. La greffière devrait pouvoir me dire si les 750 exemplaires sont expédiés chaque fois.

La greffière: Le chiffre de 750 a été approuvé par le Bureau de régie interne à l'intention des comités législatifs. À la Chambre, on en utilise plus de 500 ou 600. Je ne peux pas vous donner de chiffre précis maintenant. C'est le chiffre que l'on utilise pour les projets de loi.

Le président: Je pense que dans le cas qui nous occupe, un grand nombre de personnes voudront un exemplaire.

Mme Campbell: Il faudrait peut-être en demander davantage.

Ms Black: Yes, we may run out, in fact.

The Chairman: We may be coming back to you with that.

Ms Black: That's right.

The Chairman: The next point is future business. Ms Sirpaul and I went through the dates that are readily available. There are five hearing dates for which I personally am clear, starting on next Tuesday, May 5, next Thursday, May 7, the following Thursday, May 14, the following Tuesday, May 19, and Thursday, May 21. I was thinking if we could do all our witnesses on those five days, we could then have a week off during the recess to consider our amendments. We could come back on June 2 and start clause-by-clause study, which would let us report it back to the House to be able to have a report stage and third reading before June 23. That's the best proposal we could devise.

Mrs. Bourgault: Mr. Chairman, maybe we aren't going to need that many days of hearings. It depends on what the committee will decide regarding the witnesses themselves. Of course, if we were going to decide to hear only umbrella organizations or whatever, then maybe we would need only three days of sitting. I don't know, but I'm prepared to see.

• 1735

Do you mean the 21st is a Thursday?

The Chairman: Yes.

Mrs. Bourgault: I don't have a calendar. You said the 5th, the 7th, the 14th, and the 19th are Tuesdays.

The Chairman: No. The 5th is a Tuesday and the 19th is a Tuesday. Then there are -

Ms Black: You also threw in the 14th.

The Chairman: Yes. There are three Thursdays: May 7, May 14, and May 21.

Ms Greene: Would these start at 9.30 a.m.?

The Chairman: No, they would all be at 3.30 p.m.

Ms Greene: Okay, 3.30 in the afternoon, and if there were no witnesses, you would cancel them.

The Chairman: No. I just wanted you to book those off for five days. Then we can talk about our witnesses. If we can fit our witnesses in, fine. If we have to go beyond that, well, I guess we will have to go beyond that.

Mr. Nicholson: This looks pretty good to me, Mr. Chairman, particularly since we might be able to conclude our testimony and have this back into the House in June. I think most Canadians would be very interested in seeing this passed before the summer recess, if at all possible.

Mr. Chairman, with respect to next week's timing, the question I am sure will come from the other side. I will anticipate it and suggest that the minister would be available next week, and I wonder if the committee would be able to be flexible in trying to get a time that is mutually convenient for both the committee and for the minister to testify as soon as next week, if the committee would be interested in hearing from the minister on this.

[Traduction]

Mme Black: Oui, il est possible que nous en manquions.

Le président: Il faudra peut-être vous consulter à ce sujet plus tard.

Mme Black: Oui.

Le président: Le point suivant porte sur les questions futures. M^{me} Sirpaul et moi-même avons fait la liste des dates possibles. Pour ma part, j'ai cinq jours d'audience de libres, à commencer par le mardi 5 mai, le jeudi 7, le jeudi 14, le mardi 19 et le jeudi 21 mai. Je pensais que nous pourrions entendre tous les témoins pendant ces cinq journées, après quoi nous pourrions profiter de la pause pour réfléchir à des amendements. Nous pourrions revenir le 2 juin et entreprendre l'étude article par article, ce qui nous permettrait de préparer notre rapport à la Chambre et de procéder à la troisième lecture avant le 23 juin. C'est ce que j'ai de mieux à vous proposer.

Mme Bourgault: Monsieur le président, il ne sera peut-être pas nécessaire de tenir autant de journées d'audience. Cela dépendra de ce que décidera le comité à propos des témoins eux-mêmes. Naturellement, si nous décidons de n'entendre que des organisations cadres par exemple, nous n'aurons peut-être besoin que de trois jours de séance. Je ne sais pas, mais nous pourrons voir.

Vous dites que le 21 est un jeudi?

Le président: Oui.

Mme Bourgault: Je n'ai pas de calendrier. Vous avez dit que le 5, le 7, le 14 et le 19 étaient des mardis.

Le président: Non. Le 5 est un mardi et le 19 est un mardi. Ensuite. . .

Mme Black: Vous avez aussi mentionné le 14.

Le président: Oui. Il y a trois jeudis: le 7, le 14 et le 21 mai.

Mme Greene: Les séances commenceraient à 9h30?

Le président: Non, elles commenceraient toutes à 15h30.

Mme Greene: Bon, 15h30, et s'il n'y a pas de témoins on pourra les annuler.

Le président: Non. Je vous demande simplement de réserver ces cinq jours. Nous pourrons ensuite parler des témoins. Si nous pouvons y incorporer nos témoins, ce sera très bien. Si nous avons besoin de plus de temps, il faudra prolonger.

M. Nicholson: Cela me va, monsieur le président, d'autant plus que nous pourrions fort bien en finir avec les témoignages et présenter cela à la Chambre en juin. Je crois que la plupart des Canadiens aimeraient bien que cela soit réglé avant l'ajournement de cet été.

Monsieur le président, en ce qui concerne le calendrier de la semaine prochaine, je prends l'initiative de poser une question que les députés d'en face auraient certainement posée de toute façon. La ministre sera probablement libre la semaine prochaine, et je me demande si le comité pourrait essayer de trouver un moment convenable de part et d'autre pour lui permettre de témoigner dès la semaine prochaine, si naturellement le comité souhaite l'entendre sur cette question.

The Chairman: On that point, do we want the minister first, or would we rather have the minister right after the witnesses? We have really heard—

Mr. Nicholson: I cannot speak for scheduling later on, but I know that the minister would be available next week. So we may as a committee either discuss it with her or we may come to other decisions if we want to hear her later. As I say, for our benefit and for everyone's benefit we might want to take advantage of the opportunity to have her before the committee next week.

The Chairman: I am just not sure what she can add to it at this point, Mr. Nicholson. That is the point. I myself would prefer to get on to hearing what the witnesses have to say.

Mr. Arseneault: I would prefer to see the minister at the end; but, to go back to the dates and the times you mentioned, I think we should straighten that out. Ms Campbell and I are permanent members of Legislative Committee G, and currently we are meeting on Tuesdays and Thursdays at 3.30 p.m. every week studying the pension legislation. So there is a conflict of times there.

The Chairman: Yes, and some of the rest of us-

Mr. Arseneault: Somebody mentioned Tuesday mornings or something. If I am the only one in conflict, then maybe I will make alternative arrangements. I know that Mr. MacLellan is interested.

The Chairman: Many of the rest of us are tied up on Bill C-36, and in the justice standing committee all the estimates are booked for Tuesdays and Thursdays in the morning, and we have a solid contingent of witnesses coming. So it is just the old usual problem.

Ms Black: I just wanted to point out, Mr. Chairman, that you have read some dates out and a list has been circulated to us as well. The list that has been circulated has Wednesdays in it twice. I wonder which list is the one we should try to use now to book our schedules, the list you read out or the list that has been circulated to us.

The Chairman: Yes. I gave just the dates on which I was available. The Wednesdays, unfortunately, are all booked in.

Ms Black: For you?

The Chairman: For myself.

Ms Black: So, in terms of right now, you are suggesting that those of us who are on the committee set aside the dates you have suggested.

The Chairman: Only if it is convenient. I just threw it out as a starting-point.

Ms Black: I understand that, but-

Mrs. Campbell: And always at 3.30 p.m.

Ms Black: That is fine with me.

Mr. MacLellan: The problem is that I don't think that will be enough times. It's only five sitting periods.

The Chairman: Yes.

[Translation]

Le président: À ce sujet, souhaitons-nous commencer par entendre les témoins ou la ministre? Nous avons en fait entendu...

M. Nicholson: Je ne sais pas ce qu'il en sera après, mais je sais que la ministre pourrait venir la semaine prochaine. Nous pouvons donc décider de l'entendre à ce moment-là ou plus tard. Tout ce que je dis, c'est que nous pourrions éventuellement profiter de cette occasion pour l'entendre la semaine prochaine.

Le président: Je ne vois pas très bien ce qu'elle pourrait ajouter à ce stade de la discussion, monsieur Nicholson. C'est le seul problème. Personnellement, je préférerais écouter les témoins.

M. Arseneault: Je préférerais entendre la ministre à la fin; mais, pour en revenir aux dates et aux créneaux dont vous avez parlé, je pense qu'il faudrait régler cela. Madame Campbell et moi-même sommes des membres permanents du Comité législatif G, et nous avons actuellement une séance d'étude de la Loi sur les pensions le mardi et le jeudi à 15h30 toutes les semaines. Nous avons donc un conflit d'horaire.

Le président: Effectivement, et certains d'entre nous...

M. Arseneault: Quelqu'un a parlé des jeudis matin je crois. Si je suis le seul à avoir un conflit d'horaire, je pourrais peut-être trouver un remplaçant. Je sais que cela intéresserait M. MacLellan.

Le président: Beaucoup d'entre nous sont aussi pris par le projet de loi C-36, et le Comité permanent de la justice a prévu de siéger le mardi et le jeudi matin, et nous avons en outre pas mal de témoins à entendre. C'est le problème classique.

Mme Black: Je voudrais souligner, monsieur le président, que vous nous avez lu certaines dates et qu'on nous a aussi communiqué une liste. Cette liste mentionne deux fois le mercredi. Je voudrais savoir laquelle de ces deux listes nous devons utiliser, celle que vous nous avez lue ou celle qu'on nous a distribuée.

Le président: Je vous ai simplement donné les dates auxquelles je suis disponible. Malheureusement, je suis pris tous les mercredis.

Mme Black: Vous?

Le président: Oui, moi.

Mme Black: Donc, vous suggérez à ceux d'entre nous qui font partie du comité de réserver les dates que vous avez proposées.

Le président: Seulement si cela vous va. C'est une simple proposition de départ.

Mme Black: Je comprends, mais. . .

Mme Campbell: Et toujours à 15h30.

Mme Black: Pas de problème pour moi.

M. MacLellan: La seule difficulté, c'est que nous n'aurons pas suffisamment de temps. Il n'y a que cinq séances.

Le président: Oui.

Ms Greene: It seems to me that if we decide to hear just umbrella groups and accept briefs from other people and other groups across the country, then we could have a few meetings that would get out all the major issues quite clearly. I wonder if we could have a determination on that, because if so, then I don't think we are going to need all these meetings.

• 1740

The Chairman: Let's move into that for a minute, because I suspect all members would agree that we should hear from, for example, the Canadian Bar Association.

Ms Greene: Yes, the umbrella groups.

The Chairman: I suspect there would be agreement to hear from the Criminal Lawyers Association.

Ms Greene: Definitely.

The Chairman: Then I am sure we would want to hear from LEAF.

An hon, member: Yes.

The Chairman: We would want to hear from NAC. They are not actually on the list; they haven't approached our clerk at this moment.

I have here members from the Canadian Association of Journalists, Mr. Stephen Bindman, the past president. They have asked to be heard because they are concerned about the judge and some of these *voir dires*. I think we should hear from them. That gives us five people. From the list, is there any one else? From this list are there people you feel strongly about?

Mrs. Campbell: Who is this le regroupement du Québec?

The Chairman: The five I have are the Canadian Bar Association, the Criminal Lawyers Association, LEAF, NAC—National Action Committee—and the Canadian Association of Journalists.

Mr. Nicholson: I think it is important to hear from the Niagara Region Sexual Assault Centre.

An hon. member: Why?

The Chairman: Let's go through the list, starting with Barbara Schlifer Commemorative Clinic.

Ms Greene: I think that would be in the same category as the Niagara Region Sexual Assault Centre. Why don't we ask the Canadian Association of Sexual Assault Centres to present a brief? Then these other groups—the Barbara Schlifer Commemorative Clinic and some of these other local groups—we could invite them to submit briefs. If there is anything they are saying that isn't said by the umbrella groups, the researcher could bring it forward to the committee and we could consider at that time whether or not we wanted to have a particular group in.

The Chairman: Okay, and I think that applies to some of these other ones you are talking about—

[Traduction]

Mme Greene: J'ai l'impression que si nous décidons d'entendre uniquement des groupes cadres et de recevoir seulement des mémoires des autres personnes ou groupes intéressés, nous pourrions avoir quelques réunions pour déblayer les grandes questions. J'aimerais que nous prenions une décision là-dessus, car dans ce cas nous n'aurions peut-être pas besoin de toutes ces séances.

Le président: Voyons cela un instant, car je pense que tous les membres du comité sont d'accord pour que nous fassions venir par exemple les représentants de l'Association du Barreau canadien.

Mme Greene: Oui, les groupes cadres.

Le président: J'imagine que nous serions d'accord pour entendre la Criminal Lawyers Association.

Mme Greene: Certainement.

Le président: Dans ce cas, je suis sûr que nous voulons entendre le FAEJ.

Une voix: Oui.

Le président: Nous voudrons aussi entendre le CCA. Ce comité ne figure pas sur la liste et n'a pas encore contacté notre greffière.

J'ai ici des membres de l'Association canadienne des journalistes, M. Stephen Bindman, l'ancien président. Ils ont demandé à comparaître parce qu'ils ont des questions au sujet du juge et de ces voir-dire. Je pense qu'il faudrait les entendre. Cela nous fait cinq personnes. Y a-t-il quelqu'un d'autre dans la liste? Y a-t-il des gens sur lesquels vous avez une opinion très prononcée?

Mme Campbell: Qu'est-ce que c'est que le regroupement du Ouébec?

Le président: Les cinq groupes que j'ai sont l'Association du Barreau canadien, la Criminal Lawyers Association, le CCA—Comité canadien d'action—et l'Association canadienne des journalistes.

M. Nicholson: Je pense qu'il serait important d'entendre le Niagara Region Sexual Assault Centre.

Une voix: Pourquoi?

Le président: Examinons cette liste en commençant par la Barbara Schlifer Commemorative Clinic.

Mme Greene: Je pense qu'elle est à placer dans la même catégorie que le Niagara Region Sexual Assault Centre. Pourquoi ne pas inviter l'Association canadienne des centres contre le viol? Nous pourrions demander aux autres groupes, la Barbara Schlifer Commemorative Clinic ou autres, de nous soumettre des mémoires. S'ils ont quelque chose à dire qui n'aura pas été dit par les groupes cadres, l'attaché de recherche pourra nous le signaler et nous pourrons décider éventuellement de les inviter.

Le président: D'accord, et je pense que cela vaut aussi pour d'autres groupes...

Ms Greene: Yes.

The Chairman: What about Professor Don Stuart on the last page, and REAL Women?

Ms Greene: Same thing. He could submit a brief-

Ms Black: He has already done that.

Ms Greene: Yes, he did submit a brief. REAL Women—are we in camera?

The Chairman: No.

Ms Greene: Well, I don't find them to be a very representative group.

An hon. member: They are a minority.

Mrs. Bourgault: Mr. Chairman, I do not have a high regard for the movement, but at least this is a national movement. They have said they have members all across Canada, and if they are an umbrella group, I would be interested to hear what they have to say on this matter. Why not?

On my time, I don't know if there is a Canadian group of men against sexist things. There is one in Quebec. On the first page, this is a group of men and women that are against sexist things. I don't know if there is a national one, but—

Ms Greene: Why don't we invite them to submit a brief? If we find they are saying something that hasn't been said—

Mrs. Bourgault: But there is a group of men concerned by—

Ms Greene: The white ribbon group.

• 1745

Ms Black: They're a very informal coalition.

Mme Campbell: Qu'est-ce c'est que ce regroupement de Québécois?

Mrs. Bourgault: This is another small thing. You can submit a group.

Mme Campbell: Non, mais que veut dire CALACS?

Who is that group?

An hon. member: They come under the umbrella group.

Ms Greene: We could invite them to submit a brief. If they have something profound to say, we can invite them in.

The Chairman: Mr. Thorkelson.

Mr. Thorkelson: I don't think we should exclude any point of view. And that goes not only for REAL Women but anyone who has anything to contribute.

I have a question. Is there a national association of women's shelters?

Ms Greene: Yes, there are shelters for women and sexual assault centres.

[Translation]

Mme Greene: Oui.

Le président: Et le professeur Don Stuart de la dernière page, et REAL Women?

Mme Greene: Même chose. Il pourrait présenter un mémoire...

Mme Black: C'est déjà fait.

Mme Greene: En effet. REAL Women—nous sommes à huis clos?

Le président: Non.

Mme Greene: Je crois que ce n'est pas un groupe très représentatif.

Une voix: C'est une minorité.

Mme Bourgault: Monsieur le président, je n'ai pas une très grande estime pour ce mouvement, mais c'est tout de même un mouvement national. Elles déclarent avoir des membres dans tout le Canada, et s'il s'agit d'un groupe cadre, j'aimerais avoir son point de vue sur la question. Pourquoi pas?

Pendant que j'y suis, je ne sais pas s'il existe un groupe canadien d'hommes opposés au sexisme. Il y en a un au Québec. À la première page, il y a un groupe d'hommes et de femmes opposés à toutes les formes de sexisme. Je ne sais pas s'il existe un groupe national...

Mme Greene: Pourquoi ne leur demandons-nous pas de nous envoyer un mémoire? Si nous constatons qu'ils disent quelque chose qui n'a pas encore été dit. . .

Mme Bourgault: Mais il y a un groupe d'hommes qui se préoccupent...

Mme Greene: Le groupe du ruban blanc.

Mme Black: C'est une coalition tout à fait officieuse.

Mrs. Campbell: What is this Regroupement des Québécois?

Mme Bourgault: C'est encore un petit groupe. On peut présenter un groupe.

Mrs. Campbell: Yes, but what is the meaning of CALACS?

Qu'est-ce que c'est que ce groupe?

Une voix: Ils relèvent du groupe cadre.

Mme Greene: Nous pourrions leur demander de présenter un mémoire. S'ils ont quelque chose de profond à dire, nous pourrions les inviter.

Le président: Monsieur Thorkelson.

M. Thorkelson: Il ne faut pas exclure qui que ce soit, qu'il s'agisse de REAL Women ou de quelqu'un d'autre ayant quelque chose à nous apporter.

J'ai une question. Existe-t-il une association nationale des refuges pour femmes?

Mme Greene: Oui, il y a des refuges et des centres d'aide aux victimes d'agression sexuelle.

Mr. Thorkelson: Maybe we could contact people from those two groups. Their point of view would also be very valuable.

The Chairman: Except I want members to remember this is a legislative committee. We're not dealing with social policy here any more. If they don't have specific amendments, I'm not really interested in them.

Ms Greene: The sexual assault centres would because they are dealing with victims and counselling them with respect to legal action and so on.

Mrs. Campbell: I would think they would be in favour of this legislation.

Ms Greene: But some of them might have something technical to say.

Mrs. Bourgault: We have five now.

 $Ms\ Black:$ We seem to be bouncing all over the place, Mr. Chairman.

I have a concern when the direction seems to be that we hear only from national associations, taking into account what you've said, Mr. Chair, on the technical merits of the bill, etc. Being someone who's from one of the regions of this country, I know national groups don't always speak for the regions of the country. I think we should be somewhat cautious before we set the parameters of this committee in only listening to national groups based in the Ottawa or Toronto region. I want to make that caution.

In terms of sexual assault centres, the group that has made representation to you, Mr. Chair, to appear from Quebec is not part of the national assault centre group. I think we should be paying attention to the people who have come to us and asked to make representation to this committee. They are as aware, I would hope, as we are that they should be addressing the technical merits of the bill and not addressing it in a social policy sense.

And to support what Lise Bourgault has said, the group of men in Quebec has been there for a long time. They have done some very good work, have made representation to other committees I've sat on. I would certainly like to encourage their involvement in this legislative committee as well.

I think we should be looking at who has made an indication to this committee that they wish to be heard and not make a presumption that only national groups have something of validity to say to this committee.

Ms Greene: I said "get groups".

The Chairman: I think Ms Greene's position is—

Ms Black: I understand that.

The Chairman: My own experience has been that all sorts of people want to appear, but then they never talk about technical amendments. The three parties have spoken very strongly in favour of the principle.

I'm prepared to sit. There is no doubt about it that we have to go into evening sessions on some Tuesday and Wednesday nights. [Traduction]

M. Thorkelson: Nous pourrons peut-être contacter des représentants de ces deux groupes. Leur point de vue serait aussi précieux.

Le président: J'aimerais cependant rappeler aux membres du comité que nous sommes un comité législatif. Nous ne nous occupons plus de politique sociale. Si ces groupes n'ont pas de modifications précises à apporter, ils ne m'intéressent pas.

Mme Greene: Les centres d'aide aux victimes d'agression sexuelle en auraient car ils s'occupent des victimes et leur donnent des conseils sur la voie judiciaire à suivre, etc.

Mme Campbell: Ils doivent être pour ce projet de loi.

Mme Greene: Ils ont peut-être quand même des points techniques à aborder.

Mme Bourgault: Nous sommes à cinq.

Mme Black: Nous n'arrêtons pas de sauter du coq à l'âne, monsieur le président.

J'ai l'impression que nous sommes en train de décider que nous n'allons entendre que les associations nationales sur les aspects techniques du projet de loi, monsieur le président, et cela me dérange. Je viens d'une des régions de ce pays et je sais que les groupes nationaux ne représentent pas toujours les régions. Je crois qu'il faut bien réfléchir avant de décider de n'entendre que les groupes nationaux basés dans la région d'Ottawa ou de Toronto. Je tiens à faire cette mise en garde.

Pour ce qui est des centres d'aide aux victimes d'agression sexuelle, le groupe de Québec qui vous a demandé à comparaître, monsieur le président, ne fait pas partie du groupe national. Je pense qu'il faut écouter les gens qui nous ont demandé à intervenir auprès du comité. Ils savent très bien comme nous que leurs interventions doivent porter sur des points techniques du projet de loi et non d'une manière générale sur la politique sociale.

Pour appuyer ce que disait Lise Bourgault, le groupe d'hommes de Québec existe depuis longtemps. Ils ont fait un travail excellent, ils sont déjà intervenus auprès d'autres comités auxquels j'appartenais. Je souhaiterais personnellement les encourager à participer aux travaux de notre comité législatif.

Je crois qu'il faudrait examiner tous les groupes qui ont demandé à être entendus, et non partir du principe que seuls les groupes nationaux ont quelque chose de valable à dire.

Mme Greene: Je parlais de groupes ayant quelque chose à apporter.

Le président: Je pense que la position de M^{me} Greene...

Mme Black: Je le comprends.

Le président: Je sais d'expérience que beaucoup de gens demandent à comparaître sans rien avoir à dire de technique. Les trois partis ont clairement insisté sur le principe.

Je suis d'accord pour siéger. Il est clair que nous devrons avoir des séances du soir certains mardis et mercredis.

Mrs. Campbell: Maybe you should agree on how much time you're going to put on each witness.

Mr. MacLellan: Certainly we have to leave a spot for the minister. Another group we should be inviting is the Civil Liberties Association. If we don't, we're asking... At least we have to hear from them.

I'd like to get somebody from the United States to speak on the American experience. Katherine MacKinnon, a professor at the University of Michigan, is I understand quite well aware of this piece of legislation. I think it would be important to get her perspective on what the situation is in the United States and what we may be facing later on. I think it would be very helpful.

• 1750

The Chairman: This is what I think I hear you saying. You want our clerk to be in touch with all of the people on this list so far, asking them to submit briefs. We are not going to make our final decision today in terms of witnesses, but she will start on the dates that we have already agreed to, booking in that list: the Canadian Bar Association, the Criminal Lawyers' Association, LEAF, NATT, the Canadian Association of Journalists, the Canadian Association of Sexual Assault Centres, the Civil Liberties Association. She will consult with Katherine MacKinnon on the U.S.

Mrs. Campbell: And REAL Women too.

The Chairman: And REAL Women.

An hon. member: With the minister at the end.

Ms Greene: In terms of the dates, is it this list or your list?

The Chairman: The list that I gave you.

Ms Greene: Okay, the list you gave.

The Chairman: Then we will have to go into evenings, and we will deal with that as we get into the witnesses.

Mr. MacLellan: I think we are cutting the list of witnesses too finely. We are leaving ourselves open. I am quite prepared to do it expeditiously and to have more than one witness a day and sit in the evenings, but I don't want to put this legislation in the position where we haven't given it sufficient airing.

The Chairman: Okay. Are we clear then that we will go under those guidelines that I have set forth? We have five dates.

Mr. Nicholson: There are other groups, Mr. Chairman: the Disabled Women's Network and the Native Women's Association. Some of these groups have to be heard, in my opinion. They want to address specific areas of this. Perhaps I could give you the list of some of the groups that have been in contact with the Department of Justice. You could perhaps work that into the list

The Chairman: Which night is best for people? Wednesday night or Thursday night?

Mr. Nicholson: Wednesday night is probably the best.

The Chairman: Dawn, can we book in some Wednesday nights?

Ms Black: Oh, I hate nights.

[Translation]

Mme Campbell: Vous devriez peut-être vous entendre sur le temps que vous consacrerez à chaque témoin.

M. MacLellan: Il faut garder un créneau pour la ministre. Nous devrions aussi inviter l'Association pour la défense des libertés civiques. Sinon, . . . Au moins, il faut les entendre.

J'aimerais faire venir quelqu'un des États-Unis pour nous parler de l'expérience américaine. Je crois que Katherine MacKinnon, qui est professeur à l'Université du Michigan, connaît bien ce projet de loi. Et je pense qu'il serait très utile d'avoir son point de vue sur la situation aux États-Unis et ce qui risque de nous arriver. Je pense que ce serait très utile.

Le président: Si je vous comprends bien, vous voudriez que la greffière demande à toutes les personnes qui se sont manifestées de nous soumettre un mémoire. Nous n'allons pas arrêter aujourd'hui la liste des témoins, mais elle commencera à organiser les séances avec: l'Association du Barreau canadien, la Criminal Lawyers Association, le FAEJ, le CCA, l'Association canadienne des journalistes, l'Association canadienne des centres d'aide aux victimes d'agression sexuelle, l'Association pour la défense des libertés civiques. Elle consultera Katherine MacKinnon au sujet de la situation aux États-Unis.

Mme Campbell: Et REAL Women.

Le président: Oui.

Une voix: Avec la ministre à la fin.

Mme Greene: Pour les dates, c'est votre liste ou celle-ci?

Le président: Celle que je vous ai donnée.

Mme Greene: Bon.

Le président: Ensuite, il y aura les séances du soir, nous en reparlerons quand nous en arriverons aux témoins.

M. MacLellan: Je crois que nous tranchons trop. Nous sommes vulnérables. Je suis prêt à agir vite, à entendre plus d'un témoin par jour et à siéger le soir, mais je ne voudrais pas expédier ce projet de loi à la va-vite.

Le président: Bon. Dans ce cas, nous sommes prêts à respecter les directives que j'ai exposées? Nous avons cinq dates.

M. Nicholson: Il y a d'autres groupes, monsieur le président: le Réseau d'action des femmes handicapées du Canada et l'Association des femmes autochtones. Je pense qu'il faut entendre certains de ces groupes. Ils ont des questions précises à aborder. Je pourrais peut-être vous donner la liste des groupes qui ont contacté le ministère de la Justice. Vous pourriez éventuellement les incorporer à la liste.

Le président: Quel soir préférez-vous? Le mercredi ou le jeudi?

M. Nicholson: Le mercredi est probablement préférable.

Le président: Dawn, pourrions-nous prévoir des mercredis soirs?

Mme Black: Je déteste les soirs.

The Chairman: Guy?
Mr. Arseneault: Yes.

The Chairman: Coline, is Wednesday night okay for you?

Mrs. Campbell: Personally, I think you could look more at 3.30 to 6 p.m—

The Chairman: Yes, we will.

Mrs. Campbell: —or 6.30 p.m., rather than extending it over.

The Chairman: Okay.

Mrs. Campbell: Why bring people back when they are already here? The expenses are—

The Chairman: I totally agree.

Mrs. Campbell: I also think, having done legislative committees before, that an hour per witness is probably all you need if they are providing a brief.

The Chairman: Okay, fine. All right, we will work within-

Mrs. Campbell: If look at the time that you gave, the six dates or the five dates, it seems to me that you have 15 slots before you have to hear the minister. Maybe you can come back one evening with the minister or one other day. Are there 15 groups that want to come?

The Chairman: Thank you, Mrs. Campbell, we will work within those parameters.

The committee stands adjourned to the call of the chair.

Thursday, May 14, 1992

• 1535

The Chairman: I am calling the meeting to order. We are resuming consideration of Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault). We are into the witness phase. I would ask members to note at the end of the meeting I will have a couple of business motions for the covering of expenses of witnesses and that type of thing. Because we have two sets of witnesses. I believe we should start now.

Ms Black on a point of order.

Ms Black (New Westminster—Burnaby): I want to raise a point of order with regard to my attendance at the organization meeting of the committee on Monday, May 4, 1992. I was substituting for the member for Brant, Mr. Blackburn. I didn't provide the clerk of the committee with a substitution form as is required by our Standing Orders. I simply forgot. The clerk advised me the next day and apologized for not asking me for the form also. I think in order to be correct, the votes I took during that meeting should be erased from the meeting. I would ask that the Minutes of Proceedings and Evidence reflect this change by printing a correction.

The Chairman: Is there unanimous agreement to that?

[Traduction]

Le président: Guy?

M. Arseneault: Oui.

Le président: Coline, vous êtes d'accord pour le mercredi soir?

Mme Campbell: Personnellement, je préférerais une séance de 15h30 à 18 heures. . .

Le président: Oui.

Mme Campbell: ... ou 18h30, plutôt qu'une séance du soir.

Le président: D'accord.

Mme Campbell: Pourquoi faire revenir des gens qui sont déjà là? Les frais sont. . .

Le président: Tout à fait d'accord.

Mme Campbell: D'autre part, ayant déjà participé à d'autres comités législatifs, je pense qu'il suffit d'une heure par témoin s'ils présentent un mémoire.

Le président: Bon. Très bien, nous allons donc respecter...

Mme Campbell: D'après la liste que vous nous avez donnée, les six ou les cinq dates, je pense que nous avons 15 créneaux à remplir avant d'entendre la ministre. Vous pourriez peut-être revenir un soir avec la ministre ou un autre jour. Avons-nous 15 groupes qui veulent comparaître?

Le président: Merci, madame Campbell, nous allons travailler dans le cadre de ces paramètres.

La séance est levée jusqu'à nouvelle convocation du président.

Le jeudi 14 mai 1992

Le président: La séance est ouverte. Nous reprenons notre étude du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agresssion sexuelle). Nous en sommes à l'étape de l'audition des témoins. Je signale aux membres du comité qu'à la fin de la réunion j'aurai quelques motions à leur soumettre au sujet des dépenses des témoins, et d'autres choses de ce genre. Puisque nous devons entendre deux témoignages, nous devrions commencer dès maintenant.

M^{me} Black invoque le Règlement.

Mme Black (New Westminster—Burnaby): J'invoque le Règlement en ce qui concerne ma présence à la séance d'organisation du lundi 4 mai 1992. Je remplaçais le député de Brant, M. Blackburn. Je n'ai pas fourni à la greffière du comité la formule de substitution tel que l'exige le Règlement. J'ai tout simplement oublié. La greffière m'en a informée le lendemain et s'est excusée de ne m'avoir pas demandé cette formule. Je crois que, pour que tout soit en règle, il faudrait annuler mes votes de cette séance. J'aimerais aussi que les *Procès-verbaux et témoignages* soient modifiés par l'impression d'une correction.

Le président: Y a-t-il consentement unanime du comité?

Some hon. members: Agreed.

The Chairman: So ordered.

Ms Black: It wouldn't have made any difference to how things turned out.

Mr. Nicholson (Niagara Falls): I can't remember how you voted.

Ms Black: It wasn't with you.

Mr. Nicholson: Erase it from the record then, Mr. Chairman.

Ms Greene (Don Valley North): Can't we just pass the motion accepting her presence at that meeting? It seems to me rather than having to change what occurred at the meeting, we should simply accept it and waive the procedural rule that requires this paper.

The Chairman: It is done by unanimous consent.

Ms Greene: Okay, let's not change reality.

The Chairman: I invite our first witnesses from the National Action Committee on the Status of Women to come to the witness chairs. I would ask the national electronic media to vacate the premises.

Colleagues, while the media are vacating and Mrs. Rebick is taking her seat, I would like to say a word or two about this Bill C-49. As you know, it's a short bill. There are only two clauses. Many of our members are not lawyers and aren't familiar with the detailed history of this part of the Criminal Code. You'll come to know how the common law was very much weighted against the interests of the victim or the complainant. You'll become familiar with sexual reputation in terms of the rules of evidence. You'll become familiar with the doctrine of recent complaint and how that was used, too, against the interests of women. You'll come to know about the rules of corroboration. You'll come to know that even in the lack of consent in these types of offences, there is an additional absolute defence available to the accused as long as the accused had an honest, even though an unreasonable, belief there was some form of consent.

The long and short is there were very few complaints laid and when complaints were laid there were very few convictions. You will also come to know that Parliament tried on a couple of occasions, 1976 and 1983, to deal with many of these rules of evidence and to sort of even up the balance. Sometimes Parliament acted and the result was even worse than the old common law rule.

So we are now again, as a Parliament, trying to come up with a new formulation. The minister has in this bill dealt not only with section 276 dealing with the sexual history of the complainant, but she has come in with modifications to the defences of consent and the defence of mistaken belief in consent. It will be for you as members, of course, to hear all the witnesses and to then make decisions on that.

[Translation]

Des voix: Oui.

Le président: Ce sera donc fait.

Mme Black: De toute façon, cela n'aurait rien changé.

M. Nicholson (Niagara Falls): Je ne sais plus pour quoi vous avez voté.

Mme Black: Je n'ai pas voté comme vous.

M. Nicholson: Alors, monsieur le président, supprimons cela du compte rendu.

Mme Greene (Don Valley-Nord): Ne pouvons-nous pas adopter une motion approuvant la présence de M^{me} Black à cette séance? Il me semble que, plutôt que de changer ce qui s'est passé à cette réunion, nous pourrions simplement l'accepter comme substitut et nous soustraire à la règle de procédure exigant le dépôt d'une formule.

Le président: Cela se fait par consentement unanime.

Mme Greene: Très bien, ne changeons rien aux faits.

Le président: J'invite nos premiers témoins, les représentantes du Comité canadien d'action sur le statut de la femme, à prendre place. Je prie les caméramen de bien vouloir quitter la salle.

Pendant ce temps, chers collègues, j'aimerais vous toucher quelques mots au sujet du projet de loi C-49. Comme vous le savez, ce projet de loi est court, il ne comporte que deux dispositions. Bon nombre des membres du comité ne sont pas des avocats et connaissent mal cette partie du Code criminel. Au cours de nos séances, vous constaterez qu'on a tenté d'établir un juste équilibre entre la common law et les intérêts des victimes et des plaignants. Vous apprendrez le rôle de la réputation sexuelle dans les règles de preuve. Vous apprendrez ce qu'est le principe de la plainte immédiate et comment il a été utilisé à l'encontre des intérêts des femmes. Vous vous familiariserez avec les règles de la corroboration. Vous apprendrez que, même en l'absence de consentement à ce genre d'infractions, l'accusé peut se défendre de façon absolue en affirmant qu'il croyait honnêtement, même si cela peut sembler déraisonnable, qu'il y avait consentement.

Il n'en demeure pas moins que très peu de dénonciations sont déposées et que, lorsque c'est le cas, il y a très peu de condamnations. Vous apprendrez aussi que, à deux occasions, en 1976 et en 1983, le Parlement a modifié les règles de la preuve pour mieux équilibrer la situation. Cependant, les résultats de ces tentatives du Parlement ont parfois été pires que les anciennes règles de la common law.

Encore une fois, le Parlement vient de tenter de s'attaquer au problème avec un nouveau libellé. Avec ce projet de loi, la ministre modifie non seulement l'article 276 portant sur le comportement sexuel antérieur de la plaignante, mais encore la défense fondée sur le consentement et sur la croyance erronnée au consentement. Il vous incombe à vous, membres du comité, d'entendre les témoins et de vous prononcer sur le bien-fondé du projet de loi.

• 1540

That is the general context of where we are fitting. It is a most interesting area of the law and will hopefully be much improved when we get to the end of the day.

I would now introduce Judy Rebick, the president of the National Action Committee on the Status of Women.

Mrs. Rebick, if you would be kind enough to introduce your colleagues, then go straight into your opening statement, we will follow that with questions.

Ms Judy Rebick (President, National Action Committee on the Status of Women): I would be happy to. Thank you, Mr. Chairman.

I would like to introduce Ms Flora Fernandez, who is from Montreal and is the co-chair of our violence against women committee; and Sunera Thobani, from Vancouver, the other co-chair of our violence against women committee. I will just make a couple of opening remarks, then will turn the presentation over to Flora and Sunera.

First of all, we appreciate very much the opportunity to be able to address your committee and particularly to have the first spot, which I think is somewhat symbolic of the importance of this law to women in this country.

NAC has been very involved from the beginning, since the striking down of the rape shield law by the Supreme Court, in trying to develop other alternatives with other women's group, including LEAF, which I understand you will be hearing from next week, as well as many grassroots women's groups.

We are particularly delighted with the process that has produced this draft bill, in which we feel that this is the first time, certainly since I have been around, that any government has consulted in such a genuine way with women's groups in the preparation of a bill. For that we congratulate the Minister of Justice. It was an excellent process, which also assisted us in being able to consult with many groups at a grassroots level that we wouldn't otherwise have been able to consult with. Our presentation to you today reflects that consultation and those concerns of women who are working directly with survivors of sexual assault.

I will ask Flora to begin.

Mme Flora Fernandez (co-responsable du Comité du CCA sur la violence faite aux femmes, Comité canadien d'action sur le statut de la femme): Bonjour, je vais parler en français. Notre présentation s'appelle *Pour faire justice aux femmes*.

Dans notre société, la violence faite aux femmes et aux enfants est épidémique. Rien n'est plus révélateur que le prix que nous payons en tant que société pour maintenir ces relations de pouvoir: l'inéquité entre femmes et hommes.

[Traduction]

Voilà le contexte général de nos travaux. Ce domaine du droit est très intéressant, et j'espère que nous pourrons y apporter des améliorations d'ici la fin de notre examen.

Maintenant, je voudrais vous présenter M^{me} Judy Rebick, la présidente du Comité canadien d'action sur le statut de la femme.

Madame Rebick, auriez-vous l'amabilité de nous présenter vos collègues et de faire votre exposé liminaire, après quoi nous passerons aux questions.

Mme Judy Rebick (présidente, Comité canadien d'action sur le statut de la femme): Avec plaisir. Merci, monsieur le président.

J'aimerais vous présenter M^{me} Flora Fernandez, qui vient de Montréal et qui est la coprésidente de notre comité sur la violence faite aux femmes, ainsi que M^{me} Sunera Thobani, l'autre coprésidente de ce comité, qui vient de Vancouver. Je vais faire quelques observations liminaires, et ensuite je donnerai la parole à Flora et à Sunera.

D'abord, nous sommes très reconnaissantes d'avoir la possibilité de comparaître devant votre comité, et nous nous réjouissons particulièrement d'être les premières à comparaître, car cela témoigne de l'importance de ce projet de loi pour les femmes de ce pays.

Dès le début, au moment où la disposition de la loi visant la protection des victimes de viol a été cassée par la Cour suprême, le CCA essaye de préparer d'autres possibilités en collaboration avec d'autres groupes de femmes, y compris le Fonds d'information et d'intervention juridiques, qui va comparaître la semaine prochaine, paraît–il, ainsi que plusieurs autres groupes de femmes.

Nous sommes particulièrement satisfaites du processus qui a mené à ce projet de loi, car nous estimons que c'est la première fois—certainement, depuis que j'oeuvre dans ce domaine—qu'un gouvernement a vraiment consulté les groupes de femmes afin de rédiger un projet de loi. Nous félicitons la ministre de la Justice de cette consultation. Le processus était excellent, et il nous a aidé à consulter plusieurs groupes de militantes que nous n'aurions pas pu consulter autrement. L'exposé que nous présentons aujourd'hui est le reflet de cette consultation ainsi que des préoccupations des femmes qui travaillent directement avec les victimes d'agression sexuelle.

J'aimerais demander à Flora de commencer.

Ms Flora Fernandez (Co-Chair, Violence Against Women Committee, National Action Committee on the Status of Women): Good afternoon. I will be making my presentation in French. It is entitled *Justice for Women*.

Violence against women and children is epidemic in our society. No other issue reveals more profoundly the price we pay as a society for the continuing unequal power relations between men and women.

Bill C-49

[Text]

Les statistiques là-dessus sont effrayantes. Il y a une femme sur quatre qui est victime de viol; il y a une femme sur huit qui est victime de violence conjugale; il y a plus que la moitié des femmes victimes d'aggression sexuelle qui sont mineures, âgées de 12 ans. Chaque année, plus de 100 femmes sont tuées par leur conjoint, et c'est un prix que cette société ne peut plus continuer à payer.

Or, sur la question du viol et des aggressions sexuelles on ne considère pas les femmes à égalité de droits avec les hommes, parce que, jusqu'à ce jour la présomption d'innocence selon la loi fait que les victimes doivent justifier leur innocence. Elles doivent prouver que ce ne sont pas elles qui ont provoqué cette réaction violente des hommes, cette aggression sexuelle. Tant qu'on n'arrivera pas à rétablir cette situation-là, les femmes ne porteront pas plainte, pour commencer, car elles ne veulent pas se faire traiter comme des coupables, et de plus, le processus judiciaire ne sera pas.

Également, au plan social, tant que la violence sexuelle continuera d'être véhiculée par les milieux de la télévision, les cinémas, les films, la pornographie, etc., cette situation demeurera. On peut donner des droits aux femmes à travers une loi, mais si en termes de société on continue à encourager la violence de cette façon, on obtiendra une certaine forme de répression tout en laissant la situation se dégradée.

• 1545

Je travaille dans une maison d'hébergement pour femmes victimes de violence conjugale; selon nos études, il y a 80 p. 100 de ces femmes qui sont aussi victimes d'aggression sexuelle de la part de leur conjoint. Donc, sur le plan de la cellule familiale, au niveau des conjoints, c'est une réalité et c'est même quelque chose de très commun.

Les femmes, après avoir subi ces aggressions sexuelles, restent marquées pour toute leur vie. Or, la société véhicule cette idée de la possession des femmes; il y a celles qui sont de bonnes femmes, et celles qui sont de mauvaises femmes. Et pour les femmes qui sont dans la catégorie de celles qui pourraient se voir pointer du doigt à cause de leur comportement sexuel, les hommes se permettent toutes sortes d'outrages. En tant que femmes immigrantes, nous sommes encore moins égales que les femmes de la communauté blanche. Nous sommes beaucoup plus soumises à cette état de chose et donc confrontées à ces questions d'aggression.

Les femmes handicapées aussi sont dans la même situation; plus de 40 p. 100 d'entre elles ont été victimes d'aggression sexuelle. Les prostituées subissent des aggressions sexuelles au moins cinq fois par année. C'est terrible comme comportement.

De plus, sur nos campus universitaires, une enquête démontre que plus de 30 p. 100 des garçons disent qu'ils utiliseraient la méthode de l'aggression sexuelle, le viol, s'ils jugent que c'est nécessaire.

Cette mentalité ouverte à l'aggression est vraiment un problème au niveau des moeurs et il faut se tourner résolument vers un changement des mentalités. [Translation]

The statistics on this issue are frightening. One in four women is the victim of sexual assault; one in eight women is the victim of family violence; more than half of all women who have been sexually assaulted are minors under the age of 12. Each year, more than 100 women are murdered by their spouses, and society cannot go on paying this price.

Yet when it comes to rape and sexual assault, we do not believe that women enjoy equal rights with men, because up until now, the presumption of innocence under the law means that the victims are the ones who must prove their innocence. They must prove that they did not provoke this violent reaction from men, this sexual assault. Until this situation is rectified, women will not report cases of sexual assault because they do not want to be treated as the guilty parties.

Furthermore, as long as television, films, and pornography continue to portray sexual violence, this situation will last. We can pass a bill to give more rights to women, but if society continues to encourage this form of violence, women will still be repressed and the situation will continue to worsen.

I work in a shelter for women who have been the victims of marital violence. Our studies show that 80% of these women have also been sexually assaulted by their spouses. So sexual assault is a reality, and it is even very common, within the family unit.

Women who have been sexually assaulted in this way are scarred for life. Yet society transmits this idea that women are chattel; some women are considered to be good women, while others are thought to be bad women. And men think that they can get away with all kinds of indignities against women who are in the second category, who could be criticized for their sexual behaviour. And we immigrant women are even less equal than women from the white community. Our situation is far more difficult, and so we are faced with the issues of aggression.

Disabled women are also in the same situation; more than 40% of all disabled women have been sexually assaulted. Prostitutes are sexually assaulted at least five times a year. This kind of behaviour is terrible.

Another shocking statistic: a survey carried out on our university campuses showed that more than 30% of young men said that they would rape a woman if they thought it was necessary.

This accepting attitude of aggression is truly a problem of morality, and we must do all we can to bring about a change in attitudes.

Quant à la question de la dénonciation par les femmes, le Centre d'aide aux victimes de viol prétend que sur 10 femmes, il n'y en a qu'une qui dénonce ces aggressions sexuelles. À ce jour, toutes les dénonciations qui sont faites ne nous montre que la pointe de l'iceberg. À la base, c'est beaucoup plus d'aggressions encore, et qui ne sont pas dénoncées.

Certes, les moeurs ont beaucoup évoluées. Mais une étude réalisée en 1990 montre que 15 p. 100 des aggressions sexuelles dénoncées à la police étaient considérées sans fondement, contre 4.3 p. 100 des dénonciations relatives à des introductions par effraction. Les aggressions sexuelles sont les crimes contre la personne qui sont les moins dénoncés et les moins punis. Une législation sans équivoque n'empêcherait pas les aggressions sexuelles, mais elle aurait peut-être pour effet de convaincre la majorité des femmes de dénoncer les viols dont elles ont été victimes. Pour amener la majorité des femmes à le faire, il faut éliminer les préjugés sexistes et racistes de la société toute entière et du système judiciaire en particulier.

En revanche, une loi vigoureuse qui renforce l'idée du «non, c'est non», irait dans la direction du changement que nous devons prendre. Ce serait pour les juges, les procureurs de la Couronne, les avocats, les policiers et toutes les femmes un signe que le Parlement veut une justice applicable autant aux femmes qu'aux hommes. Une telle loi pourrait aussi aider la société à concevoir autrement la sexualité.

• 1550

Tout comme la législation relative à la conduite en état d'ébriété l'a fait, une loi vigoureuse contre le viol qui définirait le consentement et rejetterait spécifiquement les stéréotypes et les mythes encourageant les aggressions sexuelles pourrait entraîner un revirement des attitudes sociales.

Le Comité canadien d'action sur le statut de la femme approuve le cadre juridique offert par le projet de loi de la ministre de la Justice.

La rigueur du processus de consultation auprès des femmes les plus touchées par la loi représente un vaste éventail de groupes de femmes et est manifeste dans les modifications suggérées au Code criminel. Celles-ci tiennent en effet compte de la réalité et de l'expérience des femmes en matière d'aggression sexuelle.

Le CCA approuve le cadre juridique et l'esprit du projet de loi, et présente les amendements ci-dessous pour que toutes les femmes au Canada y voient une mesure pour vraiment protéger leurs droits.

L'amendement que nous suggérons est le fruit d'une consultation de 60 groupes de femmes, consultation parrainée par la ministre de la Justice à Ottawa, en janvier dernier. Il représente l'opinion partagée d'une grande diversité de femmes qui travaillent directement avec les survivantes d'aggressions sexuelles dans les diverses collectivités et les opinions des groupes de femmes nationaux.

Ms Greene: I've read this brief and I think it's an excellent brief. I'm concerned about the time, because we have two deputations this afternoon. If we spend all of the time reading the brief we won't have time for questions. I'm wondering if we could have a summary of the brief and then have time for questions.

[Traduction]

As for the issue of women reporting cases of sexual assault, the rape crisis centre claims that only one out of ten women reports a sexual assault. At present, all the reports that have been made show us nothing more than the tip of the iceberg. A far larger number of sexual assaults go unreported.

Admittedly, attitudes have changed greatly. But a 1990 study shows that 15% of sexual assaults reported to police were considered unfounded, compared to 4.3% for break-andenter reports. Sexual assaults is the most unreported and unconvicted crime against the person. An unequivocal law will not prevent sexual assault, but it could convince most women to report the crime of rape. Eliminating the sexist and racist biases of society as a whole and the judicial system in particular is necessary if we want to convince most women to report rape.

But a strong no-means-no law is a beginning step towards the other changes that must be made. A strong no-means-no law would be a signal to judges, Crown and defence attorneys, police and most importantly to women that Parliament intends justice to apply to women as well as men. A strong no-means-no law could also help to change our culture in regard to sexuality.

Just as drunk-driving laws have changed society's attitudes, so could a strong rape law that defines consent and specifically addresses the sterotypes and myths that promote sexual assault.

The National Action Committee on the Status of Women supports the framework of the Justice Minister's draft legislation.

The serious consultation process with those most affected by the law, represented by a broad range of women's groups is reflected in Criminal Code amendments that reflect the reality of women's experience in relation to sexual assault.

NAC supports the framework and the intent of the bill and presents the amendments outlined below to strengthen the bill and to ensure that all women in Canada will see this bill as a protection of their rights.

The amendments we are presenting were developed by a consultation with 60 women's groups sponsored by the Justice Minister in Ottawa last January. They represent the collective view of a broad range of women who work directly with survivors of sexual assault in a variety of communities as well as the views of national women's groups.

Mme Greene: J'ai lu ce mémoire, et je le trouve excellent. Mais nous devons entendre deux séries de témoins cet après-midi, et donc, nous n'avons pas beaucoup de temps. Si nous consacrons tout le temps dont nous disposons à entendre votre mémoire, il ne nous en restera plus pour poser des questions. Pourriez-vous nous faire un résumé de votre mémoire, pour que nous vous puissions vous poser des questions.

Ms Rebick: Yes.

Ms Sunera Thobani (Co-Chair, Committee on Violence, National Action Committee on the Status of Women): I will make my comments very brief.

The point that I want to focus on is that the experience of violence of sexual assault doesn't have the same impact on women from different sectors of Canadian society.

The experience of immigrant women, racial minority women, lesbian women, and women with disabilities is quite different. The inequality that women from these communities face tends to exacerbate the experience of violence. I'm specifically going to address the point that we don't only have sexist myths about women in this society, but there are also racist myths about women from particular communities.

These myths, the way in which these experiences of these women are presented to Canadian society, and also the role that the justice system has played in strengthening these kinds of racist myths, have had a very negative impact on women from these communities.

We look at women of South Asian origin and we have this stereotype that the women from these communities are very submissive and passive and that the South Asian culture itself is inherently oppressive, backward, and patriarchal. We have also have the myth that men from the South Asian community, as well as from other Third World communities within Canadian society, are inherently macho and backward and that within these cultures there is no resistance to this kind of oppression of women.

We have this myth that South Asian women are particularly submissive, self-sacrificing, and suffering, and they were socialized into these patterns of behavior. We feel very strongly that not only the sexist myths but also these racist myths need to be challenged. Women from these communities are particularly reluctant to come forward to try to change their situation, to try to access whatever legal recourse or whatever support systems are there to aid them, because the whole culture gets blamed. There is a backlash against the whole community when a woman from a racial minority community comes forward and speaks.

• 1555

The recommendations that NAC has made with regard to the addition to the preamble will have an educational role to play in society and within the legal system at every level. As well, it will have to counter the racist stereotypes of different groups of women. It will send a very strong message to women from these communities: that they will not be further penalized and discriminated against within the legal system; and that the issue of sexual assault and violence will be understood very much within the context of unequal power relations between men and women, between racial minority communities, and racially dominant mainstream society.

[Translation]

Mme Rebick: Oui.

Mme Sunera Thobani (coprésidente, Comité sur la violence faite aux femmes, Comité national d'action sur le statut de la femme): Mes observations seront très brèves.

J'aimerais souligner que la violence de l'agression sexuelle n'a pas la même incidence sur les femmes issues d'autres secteurs de la société canadienne.

Les immigrantes, les femmes qui sont membres d'une minorité raciale, les lesbiennes et les femmes handicapées réagissent très différemment à une agression sexuelle. Ces femmes doivent faire face à l'inégalité, ce qui a tendance à rendre l'expérience de la violence encore plus traumatique. Je dois insister sur le fait que nous avons, dans cette société, non seulement des mythes sexistes au sujet des femmes, mais aussi des mythes racistes relatifs aux femmes qui appartiennent à certains groupes.

Ces mythes, ainsi que la façon dont on présente les expériences de ces femmes à la société canadienne et le renforcement de ces mythes racistes par le système judiciaire, ont fait beaucoup de tort aux femmes qui appartiennent à ces groupes.

Par exemple, on dit toujours que les femmes d'origine sud-asiatique sont très dociles et passives, et que la culture sud-asiatique est, de par sa nature, oppressive, arriérée et patriarcale. D'autre part, on dit toujours que les hommes issus de cette culture, ainsi que les hommes d'autres pays du Tiers monde qui sont maintenant installés au Canada, sont machos et réactionnaires. D'autres disent que les femmes vivant dans ces cultures ne résistent pas à cette oppression.

Selon certains. les femmes sud-asiatiques particulièrement dociles, elles se sacrifient et elles souffrent beaucoup. On dirait qu'elles ont été socialisées à se comporter de cette façon. A notre avis, il faut absolument contester non seulement les mythes sexistes, mais aussi les mythes racistes. Les femmes qui appartiennent à ces groupes sont extrêmement rétiçantes à faire une dénonciation afin d'améliorer leur sort, à avoir recours à l'appareil judiciaire ou à faire appel à l'aide qui est en place pour elles, car on rejette la responsabilité de l'agression sexuelle sur toute la culture. Quand une femme qui est membre d'une minorité raciale fait une dénonciation, on réagit violemment contre le groupe dans son intégralité.

Ce que notre comité propose d'ajouter au préambule contribuera à éduquer la société et l'appareil judiciaire à tous les niveaux. Nous cherchons en même temps à combattre les stéréotypes racistes dont souffrent différents groupes de femmes. Un tel préambule enverra un message très convaincant aux femmes de ces collectivités; il leur dira qu'elles ne seront plus pénalisées par l'appareil judiciaire, où elles ne feront plus l'objet de discrimination; il leur dira également que la question de l'agression sexuelle et de la violence sera vue principalement dans le contexte des relations de pouvoir inéquitables entre les hommes et les femmes, entre les collectivités de races minoritaires, et par rapport à l'ensemble de la société de la race dominante.

We feel very strongly that this will have an impact on more women from racial minority communities who will be willing to come and speak out, to try to change the level of sexual assault and violence and abuse that women from these communities face. I would therefore strongly urge that the recommendations made in the second part of our brief be given some very serious consideration.

Ms Rebick: I am just going to take up a couple of points.

The first is the importance of the preamble, and I know the presenters after me are going to argue that the preamble should be eliminated altogether. You will note that in our brief we spent some considerable time on the preamble. I think it is worth making the arguments about why there needs to be a preamble in this bill, because it is unusual in the Criminal Code to have a preamble.

I think the committee members should be aware—whether we like it or not, whether the lawyers like it or not or whether the judges like it or not—that the reality is that the majority of women who have been sexually assaulted and who have asked for assistance from rape crisis centers do not believe they will get justice in the courts. That is a fact; that is reality. Is it justified?

Well, we think there have been enough negative experiences that it is justified. What we need now is a strong message from Parliament to these women, that fundamental justice includes fundamental justice for female victims of violence. We need a strong message to the judicial system, and not just to the judges themselves, but to the police, crown attorneys, defence attorneys, everyone involved in the judicial system, to show that Parliament has the intention of ensuring that women who are victims of violence get justice in front of the courts.

This is not at all counter-posed to justice for the accused, but it does require an understanding that sexual assault is a gender-specific crime. That is one of the things that the preamble talks about. Therefore, the prosecution of sexual assault crimes is an equality issue. This is where we differ in fundamental substance with the brief that you will hear later.

It is true that we will not achieve equality through the Criminal Code. There is no question about that. NAC is certainly not among those who believe that the way to justice is through tougher sentences for those who commit violence against women. We think that is a very small part of what needs to be done.

In relation to sexual assault, which is probably the most pernicious crime against women because of the depth of the damage that it does, it is extremely important at this time that Parliament give a strong message of what its intention is in this bill. We think in the preamble the justice minister begins to do that. We have made some suggestions on how to strengthen it.

[Traduction]

Nous croyons fermement qu'un tel préambule amènera plus de femmes appartenant à des races minoritaires à parler finalement, à essayer de faire baisser l'incidence des agressions sexuelles, de la violence et des abus dont elles sont victimes. Je vous engage donc fortement à examiner très sérieusement les recommandations que nous formulons dans la deuxième partie de notre mémoire.

Mme Rebick: Je n'ai que quelques commentaires à ajouter.

Je tiens d'abord à réitérer l'importance que nous accordons au préambule. Je sais que les témoins qui comparaîtront après nous soutiendront qu'on devrait éliminer complètement le préambule. Vous avez sans doute remarqué que nous consacrons beaucoup de temps au préambule dans notre mémoire. J'estime important d'expliquer pourquoi nous jugeons nécessaire l'inclusion d'un préambule dans ce projet de loi, car il est inhabituel de voir un préambule dans le Code criminel.

Il y a une chose dont les membres du comité devraient être conscients—que cela nous plaise ou non, ou que cela plaise ou aux avocats et aux juges—et c'est le fait que la majorité des femmes qui sont victimes d'agression sexuelle et qui s'adressent aux Centres d'aide aux victimes de viol ne croient pas qu'elles obtiendront justice devant les tribunaux. C'est un fait, c'est une réalité. Ont-elles raison de penser ainsi?

Eh bien, nous pensons qu'il y a eu suffisamment d'expériences négatives pour justifier une telle façon de penser. Il faut maintenant que le Parlement envoie à ces femmes un message non équivoque selon lequel la justice fondamentale comprend la justice fondamentale pour les femmes victimes de violence. Il faut également envoyer un message non équivoque à l'appareil judiciaire, non pas seulement aux juges, mais également aux policiers, aux procureurs de la Couronne, aux avocats de la défense, à tous les intervenants dans le système judiciaire, pour montrer que le Parlement a l'intention de faire en sorte que les femmes victimes de violence obtiennent justice devant les tribunaux.

Il n'est pas du tout question de priver l'accusé du droit à la justice, mais il faut tout de même comprendre que l'agression sexuelle est un crime masculin. C'est l'un des points dont il est question dans le préambule. Par conséquent, les poursuites intentées devant les tribunaux en cas d'agression sexuelle deviennent une question d'égalité. C'est là la différence fondamentale entre notre mémoire et celui que vous entendrez tout à l'heure.

Il est vrai que nous n'atteindrons pas l'égalité au moyen du Code criminel. C'est indubitable. Le Comité canadien d'action sur le statut de la femme n'est certainement pas d'avis que la seule façon d'obtenir justice est d'imposer des peines plus sévères aux auteurs d'actes de violence à l'endroit des femmes. Nous estimons que c'est une infime partie de ce qu'il y a à faire.

Les agressions sexuelles représentent probablement la forme la plus pernicieuse de violence contre les femmes en raison des séquelles profondes qu'elles laissent; il est donc extrêmement important à ce moment-ci, que le Parlement dise sans équivoque quel est son intention dans ce projet de loi. Nous estimons que dans le préambule, la ministre de la Justice a fait un pas dans ce sens. Nous formulons des suggestions afin de renforcer ce message.

Most important is the amendment that Sunera talked about, because the reality is that unless that amendment is made or something like it is included in the bill, women who are doubly disadvantaged—women who come from these groups who suffer not only from sexist stereotypes but racist stereotypes, stereotypes about disability and so on—will not heal. I think it is a moment in Canadian history, and it is important to note the fact that not everyone and not all women experience the same vulnerability to sexual assault, or the same access to the justice system.

As a white, middle-class woman, when I call the police if I have been sexually assaulted, I will expect to be treated with respect. I may not be treated with respect, but I will have the expectation that I will be. That is not an expectation that black women, aboriginal women, lesbians, and certainly not sex trade workers share.

The second thing is that we would like the preamble to be gender specific. We find ourselves in a rather ironic position asking for this, because we know that the decision of the government to write gender-neutral law was made as a result of demands from the women's movement. But we think the statistics show that sexual assault is a gender-specific crime. It's a crime committed by men against women and children: 98% of those who commit sexual assault are men; 90% of the victims are either women or female children, and the other 10% are mostly male children.

• 1600

LEAF helped the coalition in drafting language in the second section of our brief that specifies:

Whereas the Parliament of Canada is gravely concerned about the incidence of sexual violence and abuse in Canadian society and in particular, the prevalence of sexual assault against women and children:

In a couple of places, we proposed language that makes it clearer what Parliament is trying to do with the preamble, which is to protect the equality rights of women, to encourage women to come forward and report sexual assault, and to ensure that the actions of the courts in prosecuting sexual assault will defend the rights of the accused, but also bring justice to women.

So we are suggesting a change in the notions of fundamental justice that should change, given section 15 of the Charter and our new understanding of equality rights. It should have an impact on the Criminal Code. It should have an impact on all of our laws.

[Translation]

L'amendement dont Sunera a parlé est encore plus important, car le fait est que, sans cet amendement, ou du moins sans un amendement semblable dans le projet de loi, la situation ne s'améliorera pas pour les femmes qui sont doublement défavorisées, c'est-à-dire les femmes qui font partie des groupes victimes non seulement de stéréotypes sexistes, mais aussi de stéréotypes liés notamment à la race ou à un handicap. Je pense que nous vivons un moment spécial de l'histoire du Canada et il est important de signaler que le degré de vulnérabilité aux agressions sexuelles n'est pas le même pour tout le monde ni même pour toutes les femmes, et que l'accessibilité du système judiciaire n'est pas la même pour tous.

Comme je suis une blanche de classe moyenne, si j'appelle la police après avoir été victime d'une agression sexuelle, je m'attendrai à être traitée avec respect. Je ne serai peut-être pas traitée ainsi, mais je m'y attendrai. Or ce n'est pas le cas des femmes noires ou autochtones, ou encore des lesbiennes et de celles qui travaillent dans le commerce de la sexualité.

Deuxièmement, nous voudrions qu'on spécifie dans le préambule qu'il s'agit d'un crime masculin. Il est un peu ironique de nous entendre demander une telle chose, parce que c'est pour donner suite aux demandes des mouvements féminins que le gouvernement a décidé d'écrire les lois sans faire de discrimination sexuelle. Nous estimons cependant que les statistiques révèlent bien que l'agression sexuelle est un crime masculin. C'est un crime commis par un homme contre une femme ou un enfant: 98 p. 100 des agressions sexuelles sont commises par des hommes et 90 p. 100 des victimes sont des femmes ou des enfants du sexe féminin, et les 10 p. 100 restant sont en général des garçons.

Le Fond d'action et d'éducation juridiques (FAEJ) a aidé la coalition à rédiger le libellé suivant que nous proposons dans la deuxième partie de notre mémoire:

Que les cas de violence et d'exploitation sexuelles au sein de la société canadienne et en particulier la prédominance des agressions sexuelles contre les femmes et les enfants, préoccupent sérieusement le Parlement du Canada;

À quelques endroits, nous avons proposé un libellé qui explique plus clairement ce que le Parlement vise à faire dans le préambule, c'est-à-dire protéger les droits des femmes à l'égalité, encourager les femmes à dénoncer les agressions sexuelles dont elles sont victimes, et à faire en sorte que les poursuites d'affaires d'agressions sexuelles devant les tribunaux vont permettre non seulement de défendre les droits de l'accusé, mais aussi de faire justice aux femmes.

Nous proposons donc d'apporter une modification aux notions de justice fondamentale afin de faire voir sous un jour nouveau l'égalité des droits, en fonction de l'article 15 de la Charte. Le Code criminel devrait refléter ce changement, et toutes les autres lois devraient le refléter également.

The second point I want to raise is the question of honest belief. Most of the attacks against this bill are, and will be, on this clause of the bill that says the person accused has to have taken all reasonable steps to ensure consent known to him or her in the circumstances to secure consent. The purpose of this clause is to reduce the defence of honest belief.

We believe this is the key clause of the bill. It cannot be weakened. There is some language that LEAF will present to you, in fact, to strengthen it. If it is weakened, the bill will be useless to women. It will be useless to accomplish what we know the justice minister wants to accomplish, and why is that? It is because of sexist myths and stereotypes in our society...men's notions of what sexual consent is are not the same as women's notions, and these sexist myths continue to operate.

All we have to do is look at the Kennedy trial in the United States. The idea that because she went home with him, because she was drinking with him at a party, because she was dancing with him, that meant she was consenting to sexual intercourse. These myths are prevalent.

All you have to do is listen to a discussion among boys, which I am not often privy to, but which I hear about on campus. Listen to boys talk about sex and girls talk about sex.

The Ontario government has a very good ad out now where a boy says she said she didn't want it, but he knew she did and so he pushed it. The other boy says that without consent, it's sexual assault.

So many of these myths continue to operate and many men operate under these myths, believing that if she kissed me, she wanted more. If she was drinking, she wanted sex, if she came home with me, it must have meant she wanted it. So what the man believes is not as important as what the woman says and does, and I believe that is the key to this bill.

It doesn't reverse onus. The Crown still has to prove there was no consent, but it reduces the defence of mistaken or honest belief. I think this is absolutely necessary if we are going to have a rape law that is going to genuinely stop men using a cover of honest belief to commit sexual assault which, I think, is happening.

For reasonable men, there is nothing to fear in this bill. I think what the bill is saying is, if you don't know, ask. We are saying yes means yes and no means no. If you are not sure, talk about it. If you are still not sure, wait. I think that's very simple, not very costly, and something any reasonable man can accept and integrate into his sexual behaviour. It is necessary to prevent the absolute epidemic of sexual assault we have in this society.

[Traduction]

Je voudrais maintenant passer à la question de la croyance au consentement. La plupart des critiques formulées à propos de ce projet de loi portent sur cet article où l'on dit que l'accusé n'a pas pris toutes les mesures voulues, dans les circonstances dont il avait alors connaissance, pour s'assurer du consentement. L'objectif de cet article est de limiter le recours aux moyens de défense fondés sur la croyance au consentement.

Nous croyons que c'est l'article clé du projet de loi. Il ne doit pas être affaibli. De fait, le FAEJ vous proposera un libellé destiné à renforcer cet article. S'il est affaibli, le projet de loi ne sera d'aucune utilité pour les femmes. Il ne servira aucunement à accomplir ce que nous savons être l'intention de la ministre de la Justice, et je vais vous expliquer pourquoi. C'est parce que les mythes et les stéréotypes sexistes sont tels dans notre société. . la notion qu'ont les hommes du consentement à l'activité sexuelle n'est pas la même que celle des femmes et ces mythes sexistes se perpétuent.

Nous n'avons qu'à songer à l'affaire Kennedy aux États-Unis. Parce qu'elle était allée chez lui, qu'elle avait bu avec lui à une soirée, qu'elle dansait avec lui, on en a déduit qu'elle acceptait d'avoir des rapports sexuels. Ces mythes sont très répandus.

Il suffit d'écouter les conversations entre garçons, ce que je n'ai pas souvent l'occasion de faire, mais j'entends parler de ce qui se dit dans les campus. Écoutez des garçons parler de sexe et des filles parler de sexe.

Le gouvernement ontarien vient de commencer à diffuser une très bonne annonce dans laquelle un jeune homme raconte que la fille avait refusé, mais comme il savait qu'elle voulait, il l'avait quand même prise. Son copain lui répond que, sans le consentement de la jeune fille, il s'agit d'une agression sexuelle.

Un grand nombre de mythes semblables continuent d'avoir cours et beaucoup d'hommes agissent en fonction de ces mythes, croyant que si la femme les embrasse, elle veut davantage. Si elle buvait, elle voulait avoir des rapports sexuels. Si une femme vient chez un homme, cela doit signifier qu'elle veut coucher avec lui. En réalité, ce que l'homme croit n'est pas aussi important que ce que la femme dit et fait et c'est, à mon avis, l'élément clé du projet de loi.

Cela ne dépasse pas le fardeau de la preuve. La Couronne doit toujours prouver qu'il n'y avait pas consentement, mais on limite tout de même la possibilité d'utiliser comme moyen de défense la croyance erronée au consentement. J'estime que c'est absolument nécessaire pour avoir une loi sur le viol qui empêchera vraiment les hommes d'avoir recours au prétexte de la croyance au consentement pour commettre une agression sexuelle, car c'est ce qui se produit actuellement, à mon avis.

Les hommes raisonnables n'ont rien à craindre de ce projet de loi. Cette mesure conseille simplement de demander, en cas de doute. Nous disons simplement: Oui, c'est oui et non, c'est non. Si vous n'êtes pas certain, parlezen. Si vous n'êtes pas encore certain, attendez. Je pense que c'est très simple, très peu coûteux, et tout homme raisonnable peut accepter cela et en tenir compte dans son comportement sexuel. Il est nécessaire de mettre fin à l'épidémie d'agressions sexuelles qui sévit dans notre société.

There is, however, one change that we support being proposed by the Canadian Civil Liberties Association, and this is in the clause of the bill that relates to the publication of the judge's reasons in the *voir dire*. It is proposed paragraph 276.3(1)(c), "the determination made and the reasons provided under 276.2".

• 1605

I think this is completely within the context of the rationale of the bill, but where the judge determines that sexual assault history will be heard, we believe the reasons for that decision should be published. We think this is the only way for us to be able to monitor how this law is being put into effect, and if the wishes of Parliament—that sexual history be admissible in the very fewest of cases—is actually being respected by the courts. So we would support that amendment to the bill, that the determination made and the reasons provided be publishable.

The last thing I want to say is that the women who attended our consultation felt very strongly that sexual history is never relevant in sexual assault cases, that it's never necessary to introduce sexual history, but we also understand the limitations the Seaboyer and Gayme decision places on Parliament, and we accept those limitations.

In closing, I want to say that we don't accept the criticisms that have been made. We trust that the lawyers in LEAF and in the justice department have examined this bill and find it to be constitutional and that it can stand up to a constitutional test. The LEAF brief will go into detail on why that's the case.

We think the arguments being made by the Criminal Lawyers' Association and some of the ones being made by the Civil Liberties Association would gut the bill to such an extent that it would no longer be useful in providing protection for women in the courts, and we don't think the bill does anything to deny the rights of the accused.

Finally, we hope you will seriously consider the amendments that we're proposing, particularly those in relation to doubly disadvantged women, so that not only can we have the first bill that recognizes women's reality in the Criminal Code, but the first bill that recognizes all women's reality in the Criminal Code.

The Chairman: Thank you, Mrs. Rebick.

Mr. MacLellan (Cape Breton—The Sydneys): I would like to welcome witnesses this afternoon and thank them for coming. As well, I want to congratulate them for the part they played in having this bill come before us today. They've done a lot of work. I too congratulate the minister for consultation on this matter. I think it's been very helpful.

I want to ask Mrs. Rebick about the definition of "consent". The definition that the National Action Committee on the Status of Women really wanted was the "unequivocal agreement to engage in sexual activity", but what's in the bill is "the voluntary agreement of the complainant to engage in the sexual activity in question". Are you satisfied with the definition in the bill?

[Translation]

Il y a cependant une modification proposée par l'Association canadienne des libertés civiles que nous appuyons. Elle porte sur l'article du projet de loi qui traite de la publication des motifs du juge dans le «voir dire». Il s'agit du paragraphe 276.3(1) proposé: «la décision et les motifs mentionnés à l'article 276.2».

Nous estimons que cela cadre tout à fait dans le contexte du projet de loi, mais lorsque le juge décide d'admettre comme élément de preuve le comportement sexuel antérieur, nous croyons que les motifs de la décision doivent être publiés. C'est la seule façon, selon nous, de vérifier si cette loi est bien appliquée, et si les tribunaux respectent les voeux du Parlement de voir le comportement sexuel antérieur admis comme preuve dans le moins de cas possible. Nous serions donc en faveur d'un tel amendement qui exigerait la publication de la décision rendue ainsi que des motifs de la décision.

J'ajouterai en terminant que, d'après les femmes qui ont participé à notre consultation, le comportement sexuel antérieur d'une victime n'a absolument rien à voir dans les affaires d'agression sexuelle. Elles sont persuadées qu'il n'est jamais nécessaire d'en parler, mais nous n'en sommes pas moins conscients des limites qu'impose au Parlement le jugement prononcé dans l'affaire Seaboyer et Gayme, et nous acceptons ses limites.

Enfin, je tiens à dire que nous n'acceptons pas les critiques qui ont été formulées. Nous sommes persuadés que les avocats du FAEJ et ceux du ministère de la Justice ont examiné le projet de loi et l'ont trouvé conforme à la Constitution, c'est-à-dire qu'il peut résister à une contestation fondée sur la Constitution. Le mémoire du FAEJ en expliquera les raisons en détail.

Nous pensons que les propositions faites par l'Association des criminalistes et certaines des propositions de l'Association canadienne des libertés civiles videraient tellement le projet de loi de son contenu qu'il ne pourrait plus servir à protéger les femmes devant les tribunaux, et nous ne pensons pas que le projet de loi prive l'accusé de droits quelconques.

Enfin, nous espérons que vous examinerez sérieusement les amendements que nous proposons, en particulier ceux qui ont trait aux femmes doublement défavorisées, afin que nous ayons pour la première fois dans le Code criminel une modification qui reconnaisse les réalités vécues par les femmes, mais aussi la première mesure modificative qui reconnaît dans le Code criminel les réalités vécues par toutes les femmes.

Le président: Je vous remercie, madame Rebick.

M. MacLellan (Cap-Breton—The Sydneys): Je tiens à souhaiter la bienvenue à nos témoins et à les remercier de leur participation. Je tiens également à les féliciter du rôle qu'elles ont joué dans la préparation de ce projet de loi que nous étudions aujourd'hui. Elles ont fait un travail considérable. Je félicite également la ministre d'avoir procédé à ces consultations. Je pense que c'était très utile.

Je voudrais poser une question à M^{me} Rebick au sujet de la définition du terme «consentement». Le Comité d'action sur le statut de la femme voulait la définition suivante: «l'accord sans équivoque à une activité sexuelle». Mais la définition qu'on retrouve dans le projet de loi est la suivante: «l'accord volontaire du plaignant à l'activité sexuelle». Êtes-vous satisfaite de la définition du projet de loi?

Ms Rebick: We prefer that the term "unequivocal" be used. There may have been a division of labour with LEAF in our briefs. They're arguing the more specific changes in language that we have proposed out of the consultation. They will argue that in their brief, but we much prefer "unequivocal agreement" for many of the same reasons that I talked about—the difference in the meaning of consent for men and women. We want to make it clear that there is consent and that there are no ifs, ands, buts or maybes about it.

Mr. MacLellan: You mentioned that you think there must be more gender specific language in the preamble, and you set out the suggested amendments. Do you feel there is a detriment right now because that sensitive language is not there? Do you feel there is a disadvantage for women in not having that language? Or do you feel that would just strengthen what is now strong language?

Ms Rebick: We think it will greatly strengthen what's in the preamble right now. What's in the preamble right now is a bit confusing precisely because it doesn't use strong enough language, but also because of some of the wording that we suggested be changed. For example, the actual bill talks about the prejudicial nature of evidence on sexual history, but we talk about the prejudicial effect of evidence on sexual history, because we don't want to acknowlege that having an active sexual history is prejudicial. What's prejudicial is the way in which jurors or a judge might see that. So it's the effect of it.

• 1610

The criminal law brief mentions that the preamble is vague and if Parliament wants to send this kind of message—they don't think Parliament should send it—then Parliament should be clear. We think the language that we propose, particularly the gender-specific language, makes it clear.

In the women's movement we've learned that the first step in solving a problem is to name it. Sexual assault is a crime by men against women and children. We think Parliament should name it. We think it's important to name it.

Mr. MacLellan: In the definition of consent in proposed paragraph 273.1(2)(b), one of the things that is not taken as consent is if:

the complainant is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication or other condition;

Have you given any thought as to what kind of a test would be used for the intoxication? Would it be an objective test, or a subjective test? Could you help us with the meaning of the words, "or other condition"? Have you any idea? [Traduction]

Mme Rebick: Nous préférons l'expression «sans équivoque». Il semble que nous nous soyons partagés la tâche avec le FAEJ. Cet organisme proposera des modifications plus précises du libellé en fonction de ce que nous avons entendu au cours des consultations. Dans son mémoire, cet organisme présentera des arguments en faveur d'un libellé plus précis, mais nous préférons de beaucoup l'expression «accord sans équivoque» en raison de certains arguments dont j'ai parlé tout à l'heure, notamment la façon différente dont les hommes et les femmes comprennent le consentement. Nous tenons à ce qu'il soit bien clair qu'il y a consentement et qu'il n'y a pas de si, de mais ou de peut-être.

M. MacLellan: Vous avez dit qu'on devrait spécifier dans le préambule qu'il s'agit d'un crime masculin, et vous avez proposé des amendements à cet effet. Pensez-vous que l'absence d'un langage aussi précis est préjudiciable? Pensez-vous que cela désavantage les femmes? Ou pensez-vous que vos propositions renforceraient simplement un libellé déjà fort?

Mme Rebick: Nous pensons que cela contribuerait grandement à renforcer le préambule actuel. Le contenu actuel du préambule porte un peu à confusion précisément parce qu'il n'utilise pas un langage assez fort, mais aussi à cause de certains termes que nous aimerions voir changer. Par exemple, le projet de loi parle de la nature préjudiciable de la preuve relative au comportement sexuel antérieur, mais nous préférerions qu'on parle de l'effet préjudiciable de la preuve relative au comportement sexuel antérieur, parce que nous ne voulons pas admettre que le fait d'avoir une vie sexuelle active puisse être préjudiciable. Ce qui est préjudiciable, c'est la façon dont les jurés ou les juges peuvent voir la chose. Il s'agit donc d'un effet préjudiciable.

Le mémoire des criminalistes mentionne que le préambule est vague et que si le Parlement veut envoyer ce genre de message—ce qu'il ne devrait pas faire, à leur avis—il devrait être clair. Nous pensons que c'est plus clair si l'on utilise le libellé que nous proposons, en particulier si l'on précise qu'il s'agit d'un crime masculin.

Nous avons appris dans les mouvements féminins que pour résoudre un problème, il faut commencer par l'analyser. L'agression sexuelle est un crime commis par un homme contre une femme ou un enfant. Nous pensons que le Parlement devrait le préciser. Cela nous semble important.

M. MacLellan: Dans la définition du consentement au paragraphe 273.1(2)(b), l'un des cas où l'on ne peut déduire qu'il y a consentement est le suivant:

il est incapable de le former en raison de l'affaiblissement de ses facultés;

Avez-vous réfléchi au genre de critères qu'on pourrait utiliser pour déterminer l'affaiblissement des facultés? Serait-ce un critère objectif ou subjectif? Pourriez-vous nous aider à définir ce que l'on entend par «affaiblissement des facultés»? Avez-vous une idée?

Ms Rebick: We would like to add medication, for example. I think that this is basically talking about a complainant who is incapable of agency for some reason or another. I think that's the test. That means so drunk that she's incapable of agency or so medicated or unconscious for that matter.

We've had decisions where a women was actually unconscious and sexually assaulted and still the man was not convicted. It was still not deemed to be a lack of consent. I think that's what the test should be there. If there could be more specific wording around that we would have no objection to it.

We also are proposing—and LEAF will present this to you—that there should be another section that says consent cannot be assumed by virtue of the woman having had alcohol. This is because one of the myths is that by virtue of drinking at all, you're consenting. If you've agreed to have a drink with a guy, then you're consenting to have sexual contact with him. That's something that LEAF will present to you.

I'm not a lawyer, but my understanding is that there are other parts to the Criminal Code where intoxication is used in this way to mean a lack of agency on the part of the complainant.

Mr. MacLellan: On page 6 you talk about proposed subsection 273.1(3). You suggest an amendment:

Consent shall not be presumed on the basis of the complainant's membership of any historically disadvantaged group enumerated in or recognized on analogous grounds in s. 15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms, or on the basis of employment or immigration status, or on the basis that the complainant is a sex trade worker or a lesbian.

It's rather unfortunate that we would even consider having to put that in in 1992, but I'd be interested in what the experiences have been with respect to the courts. That the courts actually do not take this into consideration is, I think, very, very wrong. It's a tragedy in our society if this is actually needed. Do you actually feel that it's really needed in that there are such injustices done in this regard that we need this clause?

Ms Thobani: I would like to respond to a part of your question based on my work with women of south Asian origin. There is a very clear reluctance with women to press charges or to come out and even try to change the situation because of their vulnerable position that the immigration process puts them in.

[Translation]

Mme Rebick: Nous aimerions qu'on ajoute notamment les médicaments. Il est question au fond d'un plaignant qui est incapable d'exercer son libre-arbitre, pour une raison quelconque. Je pense que c'est là le critère. Cela signifie qu'une personne n'a plus son libre-arbitre, soit parce qu'elle a bu de l'alcool, soit qu'elle a pris des médicaments, soit parce qu'elle est inconsciente.

Il y a eu des cas où la femme était inconsciente quand elle a été victime d'une agression sexuelle et pourtant l'homme n'a pas été condamné. On n'a toujours pas considéré qu'il y avait absence de consentement. C'est le critère qu'il faudrait utiliser, à mon avis. Nous ne nous opposerions pas à ce que le libellé soit plus précis.

Nous proposons également—de fait le FAEJ vous le proposera pour nous—qu'on ajoute un autre article selon lequel on ne peut pas déduire que la femme consent du simple fait qu'elle a consommé de l'alcool. C'est nécessaire à cause du mythe voulant qu'une femme consent, du fait même qu'elle a consommé de l'alcool. On dit que si une femme accepte de prendre un verre avec un homme, elle consent à avoir des rapports sexuels avec lui. C'est une modification que le FAEJ vous proposera.

Je ne suis pas avocate, mais je crois savoir qu'il y a d'autres parties du Code criminel où un plaignant peut utiliser l'affaiblissement des facultés pour prouver l'absence de librearbitre.

M. MacLellan: À la page 7 de la version française de votre mémoire, vous parlez du paragraphe 273.1(3). Vous proposez l'amendement suivant:

Il ne sera pas présumé du consentement de la plaignante du fait de son adhésion à l'un des groupes traditionnellement désavantagés énumérés ou reconnus selon des critères analogues dans l'article 15 de la Charte canadienne des droits et libertés, ou du fait de sa profession ou de son statut d'immigrante, ou de ses activités dans le commerce de la sexualité ou de son homosexualité.

Il est assez malheureux qu'on ait même à envisager la possibilité d'une telle modification en 1992, mais j'aimerais bien savoir quelle a été l'expérience des femmes à cet égard devant les tribunaux. Si les tribunaux ne tiennent pas compte de ces questions, je le déplore très profondément. Si cette modification est vraiment nécessaire, c'est absolument déplorable pour notre société. Pensez-vous vraiment que ce soit nécessaire, autrement dit, que certaines femmes sont victimes de telles injustices?

Mme Thobani: J'aimerais répondre à une partie de votre question en fonction de mon travail auprès de femmes d'origine sud-asiatique. Il est absolument évident que les femmes hésitent beaucoup à porter des accusations ou même à essayer de modifier leur situation, étant donné la position vulnérable dans laquelle les place le processus d'examen des demandes d'immigration.

Many of these women come in as dependants who are then supposed to be provided for by sponsors who, in the majority of cases, are male family members. To try to fight back against any kind of sexual assault or abuse that is taking place within that situation becomes a very hard task. Not only is the woman concerned about her immigration status and that of her children, but what will happen to them as dependants?

It certainly creates a barrier for women to come forward and speak out to try to change their situation. I think this would send a very clear message to women from all these communities that these things will not be held against them.

• 1615

Ms Rebick: As part of the consultation we had discussions with representatives of prostitutes' groups and they told us that the police will not take reports from prostitutes about sexual assault, even when it is violent sexual assault, because they just figure assault is part of the job.

There were media reports a few months ago about a court decision in Australia that everyone was outraged about because the court decision basically asked what does the prostitute expect, because it is her job and if she gets raped it is her problem. That is happening every day in the streets of our cities, where police are making that determination. So it is the case that, because of racist stereotypes and other sexist stereotypes about women, certain women are vulnerable to sexual assault simply by virtue of their race, occupation, or sexual orientation.

You say it is a tragedy that we need this. It is a tragedy that we need a "no means no" law and that we need this kind of law at all. But until we have a more equal society we unfortunately have to spell these things out in laws so that it is clear to men who have been socialized in sexually aggressive behaviour that they have to follow certain guidelines in their sexual behaviour.

Mr. MacLellan: Is the real problem not getting women to come forward so that the authorities know about the sexual assault? What can we really do about that? I do not know whether this bill is really going to encourage women to come forward, and this aspect is what concerns me. That seems to be the problem, certainly with minorities.

Ms Thobani: I think we had a case in Vancouver where a man of south Asian origin was convicted of assaulting his wife. At the time the judge convicted him he also made a recommendation that the man's immigration status should be reviewed and he should be deported.

At the same time, another case was going on, involving a white Canadian woman who had sponsored her husband, who was a white male from England. She was suffering from assault and being battered in that situation. She filed for divorce and wanted to revoke her sponsorship of her husband who was abusing her. She was told by immigration officers she went to see that she could not do so. She had to fight to get herself out of that situation of being responsible for sponsoring this man who was beating her.

[Traduction]

Beaucoup de ces femmes viennent ici en tant que personnes à charge et des parrains sont censés subvenir à leurs besoins; dans la majorité des cas, il s'agit d'hommes de la famille. Dans une telle situation, il est extrêmement difficile d'essayer de lutter contre les agressions ou les abus sexuels. La femme craint non seulement de perdre le statut d'immigrant pour elle-même et ses enfants, elle s'inquiète aussi de leur subsistance à tous.

Une telle dépendance constitue certainement un obstacle qui empêche ces femmes de dénoncer leur agresseur et d'essayer de changer leur situation. Je pense qu'une telle modification montrerait bien clairement aux femmes de toutes ces collectivités que leur situation ne leur sera pas préjudiciable.

Mme Rebick: Dans le cadre de nos consultations, nous nous sommes entretenues avec des représentantes de groupes de prostituées et elles nous ont dit que les policiers n'acceptaient pas de leur part de dénonciations d'agression sexuelle, même si l'agression est accompagnée de violence, sous prétexte que c'est l'un des risques du métier.

Il y a quelques mois on a parlé dans les médias du jugement d'un tribunal australien qui a fait scandale, parce qu'il revient à dire qu'une prostituée ne peut pas s'attendre à autre chose étant donné la nature de son travail et que, si elle se fait violer, tant pis pour elle. Tous les jours dans les rues de nos villes, des policiers portent ce genre de jugement. Par conséquent, à cause des stéréotypes racistes et sexistes, certaines femmes sont plus vulnérables aux agressions sexuelles simplement du fait de leur race, de leur métier ou de leur orientation sexuelle.

Vous dites qu'il est vraiment déplorable que nous ayons besoin d'une telle modification. Il est vraiment déplorable que nous ayons besoin d'une loi où l'on stipule que «non, c'est non». Mais tant qu'il n'y aura pas plus d'égalité dans la société, nous devrons malheureusement stipuler ce genre de choses dans des lois, afin de montrer bien clairement aux hommes qui ont tendance a avoir un comportement sexuel agressif qu'ils doivent observer certaines règles de conduite.

M. MacLellan: Le véritable problème réside-t-il dans le fait qu'on n'arrive pas à amener les femmes à signaler aux autorités les agressions sexuelles dont elles sont victimes? Que pouvons-nous vraiment faire à cet égard? J'ignore si ce projet de loi encouragera vraiment les femmes à dénoncer leur agresseur et c'est ce qui me préoccupe. Il semble que ce soit là que réside le problème, du moins en ce qui concerne les minorités.

Mme Thobani: Je pense qu'il y a eu un cas à Vancouver où un homme originaire de l'Asie du Sud a été condamné pour avoir agressé sa femme. Le juge a également recommandé que son statut d'immigrant soit réexaminé et qu'on le renvoie dans son pays.

À la même époque, il y a eu le cas d'une canadienne blanche qui avait parrainé son mari, un blanc originaire d'Angleterre. Il la battait et abusait d'elle. Elle a présenté une demande de divorce et a voulu faire révoquer le parrainage de ce mari qui la maltraitait. Les agents d'immigration lui ont dit qu'elle ne pouvait pas le faire. Elle a dû se battre pour se sortir de cette situation où elle devait parrainer cet homme qui la battait.

The two cases happened at almost the same time and a very clear message was understood by south Asian women in the community that, through that kind of abuse of immigration status, the women would also end up jeopardizing their own presence in this country. So we need to look at the experiences of different groups of women and at how the messages being sent are perceived in very different ways by women from different communities.

Ms Rebick: When we started the consultation process the majority of women from racial minority groups, lesbian groups, and sex trade workers did not want anything to do with this bill. They said this bill was not going to do any good for them, any more than the rape shield law did, and that it would only do good for white middle-class women.

So we sat down and asked them how the law could do good for them and apply to them as well, so that disadvantaged women could feel that Parliament was taking their interests into account. This is what we came up with.

We think the changes to the bill are very modest, but are changes that will send a signal that has never been sent before, in our view, other than in section 15, that Parliament is recognizing there are women in racial minority, disability, and other groups who are more vulnerable to sexual assault in many ways and have a harder time accessing the justice system. That signal will make a difference in terms of those women using the justice system if they believe there is some consciousness of their concerns in the system.

Ms Black: I would like to welcome the National Action Committee to yet another committee meeting in Parliament. It is a pleasure to see you all again. Sunera, welcome, from my part of Canada, Vancouver.

You pre-empted me by giving such a complete presentation today and a number of the questions I had made note of after reading your brief you have addressed in putting together your final comments. But there is one I would like to ask you.

• 1620

Judy, you made reference to the presentation we'll be receiving after yours. My question will relate to that presentation as well. I want to ask you to tell us why you feel sexual assault is different from assault, why would we need to talk about sexual assault as being a unique crime, and why is it imperative that we have the preamble you've addressed.

Ms Rebick: As I said, first of all sexual assault is a gender-specific crime, which is certainly not true of assault. It's a crime of men against women. It has a social function in society, which is to reinforce the inequality of women. We have the polls that a majority of women are afraid to walk the streets at night. It's more than that. It's the way in which sexual assault and battery serve to control women in a dominated situation in the family, in the workplace, in all kinds of situations.

[Translation]

Les deux affaires ont eu lieu à peu près en même temps et elles laissaient clairement entendre aux femmes originaires de l'Asie du Sud que puisqu'on permet ce genre d'abus du statut d'immigrant, elles risqueraient de perdre elles mêmes le droit de rester dans ce pays. Nous devons donc voir quelle a été l'expérience vécue par les divers groupes de femmes et essayer de comprendre que le message véhiculé diffère énormément d'un groupe à l'autre.

Mme Rebick: Quand nous avons entrepris nos consultations, la majorité des femmes de races minoritaires ou d'autres groupes minoritaires comme les lesbiennes, ainsi que celles qui travaillent dans le commerce de la sexualité ne voulaient pas entendre parler de ce projet de loi. Elles disaient qu'il ne les aiderait aucunement, pas plus que les dispositions sur les antécédents sexuels ne l'avaient fait, et qu'il aiderait seulement les blanches de la classe moyenne.

Nous leur avons donc demandé comment la loi pourrait les aider, comment elle pourrait s'appliquer également à elles, c'est-à-dire comment les femmes de groupes défavorisés pourraient sentir que le Parlement avait leurs intérêts à coeur. Voilà ce que nous avons obtenu.

Nous pensons que les modifications proposées au projet de loi sont très modestes, mais elles diront comme on ne l'a jamais fait auparavant, sauf dans l'article 15 de la Charte, que le Parlement reconnaît que les femmes appartenant à une race minoritaire, les femmes handicapées et d'autres groupes de femmes sont plus vulnérables à l'agression sexuelle à bien des points de vue et ont plus difficilement accès au système judiciaire. Ce message contribuera à convaincre ces femmes d'avoir recours à l'appareil judiciaire, si elles croient qu'on y est sensible à leurs préoccupations.

Mme Black: Je tiens à souhaiter la bienvenue aux représentantes du Comité canadien d'action sur le statut de la femme qui vient de nouveau témoigner devant un comité du Parlement. Je suis ravie de vous revoir toutes. Bienvenue en particulier à Sunera, qui vient de ma région du Canada, Vancouver.

Dans votre exposé si complet, vous avez déjà répondu à un certain nombre de questions dont j'avais pris note après avoir lu votre mémoire. Il en reste cependant une que j'aimerais vous poser.

Judy, vous avez fait allusion aux témoins que nous entendrons après vous. Ma question porte également sur leur témoignage. Je vous demanderais de nous dire pourquoi vous estimez que l'agression criminelle est différente des autres types d'agressions, pourquoi nous devons parler de l'agression sexuelle comme étant un crime très particulier, et pourquoi le préambule dont vous avez parlé est absolument nécessaire.

Mme Rebick: Comme je l'ai dit, l'agression sexuelle est un crime spécifiquement masculin, c'est un crime commis par un homme contre une femme, ce qui n'est certainement pas le cas de l'agression en général. Ce crime a une fonction dans la société, et c'est de renforcer l'inégalité des femmes. D'après les sondages, la majorité des femmes ont peur de marcher dans les rues la nuit. Mais c'est plus que cela. C'est la façon dont le recours à la violence sert à enfermer les femmes dans une situation de domination au sein de la famille, en milieu de travail, dans toutes sortes de situations.

Just like the Supreme Court has recognized sexual harassment as an equality issue, we think equally sexual assault is an equality issue. It functions in the same way of keeping women dominated in society.

The other way sexual assault is a unique crime is it's the most underreported and underconvicted crime. The reason for that is because of sexist myths that still operate right through the whole society, including the judiciary. That means, first of all, women don't report it because they're afraid of being blamed, that police when the reports are made—Flora gave the statistics—are more likely to find a sexual assault charge unfounded than almost any other charge. Yet there's no data to show that women falsely accuse men of sexual assault any more than any other complainant falsely accuses someone of a criminal offence. There's no evidence. We've never seen any evidence to suggest that. Yet we still have figures that say, and this is a 1990 study, 15% of sexual assault charges are found by police to be unfounded, compared to 4.3%, for example, in break and enter.

When we get to the court stage, you're well aware of the problems there in terms of the operation of sexist myths and stereotypes we talked about. In that sense also sexual assault is a unique crime. I think Parliament has recognized it as such before by the rape shield law, and that this law goes further than the rape shield law in protecting women and ensuring women's reality is reflected in the law because it is a crime against women.

Ms Black: When we were talking earlier and you were questioned by Mr. MacLellan about doubly disadvantaged women, you talked about women in the sex trade, lesbian women, disabled women, women of colour. One of the issues that has happened in our community in Vancouver has been the murder of a large number of prostitutes. There has been some discussion in the community about the reaction of the media, how they have dealt with those murders in relation to the way they dealt with murders of middle-class women, white women. I might add, a large number of these prostitutes, a disproportionate number of them, are aboriginal women. I wonder, Sunera, if you would comment on that kind of a reaction we've experienced and perhaps some of your consultation and knowledge of that.

Ms Thobani: One of the headlines that sort of really stuck in my mind was "Another Hooker Found Dead". These women are not even seen as human beings, as women. It's just "hookers". That kind of degradation of their humanity is clearly evident in how these crimes against them are reported, but also in the treatment they have when they do try to change their situation.

A number of women from POWER, which is a prostitutes' organization in Vancouver, came out and were very angry that even though a number of sex trade workers had been found dead, the abuse and violence they were

[Traduction]

Tout comme la Cour suprême a reconnu le harcèlement sexuel comme étant une question d'égalité, nous estimons que l'agression sexuelle est également une question d'égalité. Elle contribue de la même manière à perpétuer dans la société la domination des femmes par les hommes.

Le caractère unique de l'agression sexuelle réside aussi dans le fait que c'est le crime le moins signalé et celui qui entraîne le moins de condamnations. C'est dû au fait que des mythes sexistes persistent dans la société dans son ensemble, y compris la magistrature. Il en résulte tout d'abord que les femmes ne signalent pas ce crime parce qu'elles craignent d'être blâmées, et même lorsque le crime est signalé, d'après les statistiques données par Flora, il est plus probable que la police juge non fondée une accusation d'agression sexuelle que presque toute autre accusation. Cependant, aucune statistique ne révèle que les femmes accusent faussement des hommes d'agression sexuelle plus souvent que tout autre plaignant n'accusera faussement quelqu'un d'une autre infraction criminelle. Rien ne le prouve. Cependant, d'après une étude de 1990, la police juge non fondées 15 p. 100 des accusations d'agression sexuelle, comparativement à 4,3 p. 100 des accusations de vol par effraction, par exemple.

Au niveau des tribunaux, on est vite conscient des problèmes qu'engendrent les mythes et stéréotypes sexistes qui continuent de prévaloir. Dans ce sens également, l'agression sexuelle est un crime à caractère unique. Le Parlement l'a déjà reconnu, je pense, dans les dispositions sur les antécédents sexuels, et la mesure que voici va encore plus loin pour protéger les femmes et faire en sorte que la réalité qu'elles vivent se reflète dans la loi, parce que c'est un crime commis contre les femmes.

Mme Black: Tout à l'heure, quand vous répondiez aux questions de M. MacLellan au sujet des femmes doublement défavorisées, vous parliez des femmes qui travaillent dans le commerce de la sexualité, des lesbiennes, des femmes handicapées et des femmes de couleur. Chez nous, à Vancouver, un grand nombre de prostituées ont été assassinées. On a discuté dans la population de la réaction des médias, de la façon dont ils ont traité ces meurtres par rapport à celle dont ils traitent du meurtre de femmes de la classe moyenne, de femmes blanches. Je devrais peut-être ajouter qu'un grand nombre de ces prostituées, un nombre exagérément élevé, sont des Autochtones. Je me demande, Sunera, si vous pourriez nous parler du genre de réaction que cette affaire a suscitée et peut-être de ce que vous avez entendu au cours des consultations.

Mme Thobani: L'un des grands titres qui m'a vraiment frappée était «Une autre prostituée est trouvée morte». Ces femmes ne sont même pas considérées comme des êtres humains, comme des femmes. On utilise simplement le terme «prostituées». Ce genre de dégradation de leur dignité humaine est tout à fait évident dans la façon dont on parle de ces crimes dans les médias, mais aussi dans la façon dont on les traite lorsqu'elles essaient de changer leur situation.

Des femmes du groupe POWER, une association de prostituées de Vancouver, se sont plaintes qu'en dépit de l'assassinat d'un certain nombre de leurs collègues, elles continuent tous les jours d'être victimes d'abus et de violence

suffering at the hands of the police in Vancouver was an everyday event, an everyday experience in their lives. They were very angry there wasn't any kind of support or outrage in the community from all groups of women that this was an everyday part of their lives. The murder of the sex trade workers was an extreme, but the common experience was actually being raped by police. Obviously it's a very strong, a very emotional, and very outrageous thing that is going on.

Ms Black: My colleague, Mr. Waddell, would like to ask a question. I still have time.

• 1625

Mr. Waddell (Port Moody—Coquitlam): Just a short question. Before I begin I want to add to the welcome and say that was a very powerful statement.

I want to ask Ms Rebick this question. You said that this bill goes farther than the rape shield law. The rape shield law was declared in violation of the Charter of Rights in the Seaboyer case. Do you have any constitutional opinion or any view as to whether Bill C-49 is Charter proof or not, that is, that it wouldn't infringe the accused's right to make full answer in defence?

Ms Rebick: Again, I'm not a lawyer, though I guess I'm an honourary lawyer, given how much work I've done.

Mr. Waddell: You're doing okay.

Ms Rebick: As I understand the Seaboyer decision, which of course we don't agree with but nevertheless understand the need for Parliament to respect it, the way in which it found the rape shield law deficient constitutionally was in the evidentiary area. I think that none of the witnesses before you will challenge the constitutionality of the sections of this bill that deal with evidence.

That starts with the "after the consent" stuff, which starts with clause 276, which is to replace the section 276 that was struck down. Basically, what the bill does there is codify and make clearer the Supreme Court decision. As far as I know, none of the witnesses coming before you will challenge that. Where the bill goes further is in an area that wasn't dealt with in the old rape shield law. That's in the area of defining consent and the area of limiting honest belief.

When we, the coalition of women's groups, studied Seaboyer we decided—and in fact this was our view during the discussions on the rape shield law—that what we really needed was a clearer definition of consent and a limit to the defence of honest belief. The LEAF lawyers, who I think know more about the Constitution than just about anybody else, are satisfied that this bill and the changes that we're proposing to it will stand up to constitutional tests, as are the justice department officials, who I think are also fairly cognizant of constitutional law and often don't see eye to eye with LEAF. As a result of the fact that both groups of lawyers think that it's constitutionally sound, I believe it is. I have no doubt that it'll be challenged, but we believe on the basis of the legal advice that we have that it can stand up to such a challenge.

[Translation]

de la part des policiers de Vancouver. Elles étaient vraiment ulcérées devant le manque d'appui et l'indifférence de tous les groupes de femmes face à cet aspect de leur vie quotidienne. Le meurtre des prostituées est un cas extrême, mais elles sont en réalité régulièrement violées par des policiers. C'est évidemment une situation qui suscite beaucoup d'émotion et d'indignation.

Mme Black: Mon collègue, M. Waddell aimerait poser une question. Il me reste encore du temps à ma disposition.

M. Waddell (Port Moody—Coquitlam): Je n'ai qu'une brève question à poser. Mais, tout d'abord, j'aimerais souhaiter la bienvenue aux témoins et les féliciter pour leur exposé qui m'a fait une forte impression.

Ma question s'adresse à M^{me} Rebick. Vous dites que ce projet de loi va plus loin que la disposition sur les antécédents sexuels des plaignants. Cette disposition a été jugée contraire à la Charte des droits dans la cause Seaboyer. À votre avis, le projet de loi C-49 est-il conforme à la Charte ou ne nuit-il pas au droit de l'accusé à une défense pleine et entière?

Mme Rebick: Encore une fois, je ne suis pas avocate, mais peut-être suis-je une avocate honoraire étant donné tout le travail que j'ai fait dans ce domaine.

M. Waddell: Vous vous débrouillez très bien.

Mme Rebick: D'après mon interprétation de l'arrêt Seaboyer, auquel nous nous opposons évidemment, mais que le Parlement doit respecter, la disposition sur les antécédents sexuels a été jugée inconstitutionnelle pour des motifs de preuve. Or, je ne crois pas que les témoins que vous entendrez remettent en question la constitutionalité des dispositions de ce projet de loi portant sur la preuve.

Ce sont les dispositions 276, laquelle remplace l'article jugé invalide, et les suivantes. Essentiellement, le projet de loi codifie et clarifie la décision de la Cour suprême. Pour autant que je sache, aucun des témoins que vous entendrez ne remettra cela en question. Mais le projet de loi va plus loin, car il traite aussi d'une question que n'abordait pas l'ancienne disposition sur l'inadmissibilité du passé sexuel, à savoir la définition du consentement et les limites de la croyance honnête au consentement.

Lorsque notre groupement a étudié l'arrêt Seaboyer, nous avons déterminé-et c'était notre avis au cours des discussions sur la disposition sur l'inadmissiblité en preuve des antécédents sexuels-qu'il nous fallait une définition claire du consentement et qu'il fallait limiter le recours à la croyance honnête au consentement comme moyen de défense. Les avocats du FAEJ, qui connaissent la constitution mieux que quiconque, sont convaincus que ce projet de loi et les modifications que nous proposons sont constitutionnels, ce qu'estiment également les fonctionnaires du ministère de la Justice, qui sont versés en droit constitutionnel et qui ne partagent pas souvent les opinions du FAEJ. Puisque ces deux groupes d'avocats jugent que le projet de loi est constitutionnel, j'en suis moi-même persuadée. Il ne fait aucun doute que cette loi fera l'objet d'une contestation judiciaire mais, d'après les avis juridiques que nous avons reçus, elle résistera.

Ms Greene: I have some concern with some of the recommendations you've made. First, while I'm quite aware that 90% of victims are women and female children, I'm concerned about marginalizing the men and young men who have experienced terribly traumatic sexual assaults. Certainly in the media we've seen many examples of the trauma, which is just as bad as it is with young women. In fact, by society not even recognizing their problem we again marginalize that whole experience.

It seems to me that your amendment does that. Perhaps it should be modified to talk in terms of the majority or the significant majority, rather than excluding the experience of the 10%.

Ms Rebick: Where we say, "Whereas the Parliament of Canada is gravely concerned" we say, "and in particular the prevalence of sexual assault against women and children". We don't say "female children". We say "women and children" for that reason.

Where we mention women specifically it's where we're talking about the equality rights of women and how sexual assault operates to deny the equality rights of women. Where we're talking about the prevalence of sexual assault we do include children as a group, not just female children. I don't see anywhere in the bill where we're marginalizing or giving less importance to the trauma experienced by boys being assaulted.

Ms Greene: Yes. The other concern I have is with respect to page 8 where it says, "Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access...such as those experienced by aboriginal women" and there is a list there. I think of "vulnerability to sexual assault" and any woman is in that position. It seems to me that it does not appear to be any particular group. It seems to be right across all strata of society that women are subjected to sexual assault. I'm just wondering what kind of data you have to show that it's restricted to certain categories of women.

• 1630

Ms Rebick: It's true that all women are vulnerable to sexual assault, but a recent study in Ontario shows that 80% of aboriginal women have suffered sexual assault compared to 1 in 4 of women as a group.

For black women, we don't have any studies in Canada, but studies in the United States have shown a significantly higher incidence of sexual assault among black women.

For elderly women, we know the statistics around elder abuse, most of which is against women.

For immigrant women, again, we don't have exact data on that, but we do know there is a serious problem with sexual assault among domestic workers and the effects of the immigration law on making immigrant women particularly vulnerable to assault.

[Traduction]

Mme Greene: J'ai quelques inquiétudes au sujet de certaines de vos recommandations. Tout d'abord, je sais que 90 p. 100 des victimes d'agression sexuelle sont des femmes et des enfants de sexe féminin, mais je ne voudrais pas que l'on marginalise les hommes et les jeunes hommes qui ont subi des agressions sexuelles extrêmement traumatisantes. Les médias nous ont donné de nombreux exemples de ces traumatismes qui sont tout aussi graves pour ces hommes que pour les jeunes femmes. D'ailleurs, si notre société ne reconnait pas leur problème, elle contribue à les marginaliser.

Il me semble que c'est ce que votre modification fait. Peut-être devrait-on plutôt parler de la majorité ou d'une importante majorité, plutôt que d'exclure 10 p. 100 des victimes.

Mme Rebick: Lorsque nous disons «que la prédominance des agresssions sexuelles contre les femmes et les enfants préoccupe sérieusement le Parlement du Canada», nous ne parlons pas des enfants de sexe féminin. Nous disons «les femmes et les enfants» précisément pour cette raison.

Nous faisons allusion aux femmes parce que nous parlons du droit des femmes à l'égalité et de l'agression sexuelle comme moyen de refuser aux femmes cette égalité. Lorsque nous parlons de la prédominance des agressions sexuelles, nous parlons des enfants dans l'ensemble, pas seulement des enfants de sexe féminin. Je ne vois pas où nous marginalisons ou sous-estimons la gravité du traumatisme que subissent les jeunes garçons victimes d'agression sexuelle.

Mme Greene: Très bien. Je me préoccupe aussi de ce que vous dites à la page 9, «que le Parlement du Canada est conscient du fait que la vulnérabilité à l'agression sexuelle et les difficultés d'accès à la justice sont directement liées aux inéquités sociales comme celles auxquelles sont confrontées les femmes autochtones», et vous donnez une liste. Vous parlez de vulnérabilité à l'agression sexuelle, et je crois que toutes les femmes sont vulnérables. Il me semble que cette vulnérabilité n'est pas l'apanage d'un groupe particulier. Il me semble que des femmes de toutes les couches de la société sont victimes d'agression sexuelle. Je me demande sur quelles données vous vous fondez pour vous limiter comme vous le faites à certaines catégories de femmes.

Mme Rebick: Il est vrai que toutes les femmes sont vulnérables à l'agression sexuelle, mais une étude menée récemment en Ontario prouve que 80 p. 100 des femmes autochtones ont été victimes d'agression sexuelle par rapport à une femme sur quatre en général.

Pour les femmes noires, aucune étude n'a été faite au Canada, mais, aux États-Unis, il a été prouvé que l'incidence des agressions sexuelles est considérablement plus élevée chez les femmes noires.

En ce qui concerne les femmes âgées, les statistiques ont démontré que, dans ce groupe, ce sont surtout les femmes qui sont victimes d'agression.

Chez les immigrantes, encore une fois, nous avons peu de données exactes, mais nous savons que les agressions sexuelles contre les domestiques constitue un problème grave et que les lois sur l'immigration rendent les immigrantes particulièrement vulnérables à l'agression.

Bill C-49 14-5-1992

[Text]

For lesbian women it's more in relation to women who are open as lesbians and being attacked for being lesbians, like the number of assaults that take place outside lesbian bars, for example.

For sex trade workers, I've given you the data already.

For disabled women, there's a lot of data now on the increased vulnerability to assault of disabled women and particularly severely disabled women. The data is something like 40% of disabled women are subject to sexual assault.

For children, we know that half of the women who have been victims of sexual assault are victims before the age of 17.

So I think we do have the data to back this up. It is true that all women are vulnerable to sexual assault, but it is also true that certain women are more vulnerable, and I think it's important to say this if we're going to address the needs of those women in the bill.

Ms Greene: It seems to me that it should be perhaps starting the list with women, period, and then perhaps poorer women should be added.

Ms Rebick: Yes, that's a good point.

Ms Greene: The cases that we had before our violence against women committee. . .it was certainly case after case where it was your middle-class woman who was brutally assaulted.

Ms Rebick: Sure. We thought we did that, Ms Greene, with the section before, where we talk about the unique role of the laws and the actual assault and fear of assault, but if you feel it needs strengthening, that would be fine with us. We don't mean to say that white middle-class women aren't subject to sexual assault; of course not. It is just that there are some women who are more vulnerable, that's all.

Ms Greene: Thank you.

Mrs. Campbell (South West Nova): On page 2 you say a strong rape law will not prevent sexual assault. Could you tell me what you see as the purpose of the bill if a strong rape law is not going to prevent sexual assault, because that leads up to another question I have?

Ms Rebick: I think the purpose of the bill is to help ensure that women come forward and report sexual assault and that we have a higher conviction rate. We could get into a philosophical discussion about the role of the Criminal Code in prevention. Certainly many women feel that a strong law will help to prevent sexual assault, but we believe that violence against women is very deeply rooted in our society and what's going to end it is for women to achieve more equality in society, for us to educate men in a different way. I can go on: that's a whole topic in and of itself, which Ms Greene and Dawn, I'm sure, can tell you all about because their committee wrote such an excellent report on that. It's going to take more than one law to end sexual assault against women, however strong the law is.

[Translation]

Les lesbiennes, elles, sont surtout attaquées parce qu'elles sont lesbiennes et qu'elles affichent ouvertement leur homosexualité, comme le prouve le nombre d'agressions se produisant devant les bars gais, par exemple.

Je vous ai déjà donné les chiffres concernant les prostituées.

Chez les femmes handicapées, de nombreuses statistiques prouvent que les femmes handicapées et plus particulièrement les femmes souffrant de handicaps graves sont de plus en plus vulnérables. Il semble que 40 p. 100 des femmes handicapées sont victimes d'agression sexuelle.

En ce qui concerne les enfants, nous savons que la moitié des femmes qui ont été victimes d'agression sexuelle ont subit cette agression avant l'âge de 17 ans.

Nos affirmations s'appuient donc sur des données. Il est vrai que toutes les femmes sont vulnérables à l'agression sexuelle, mais il est aussi vrai que certaines femmes sont plus vulnérables que d'autres et je crois qu'il importe de le dire si nous voulons répondre aux besoins de ces femmes avec ce projet de loi.

Mme Greene: Il me semble qu'on devrait peut-être commencer par parler des femmes, et peut-être ensuite des femmes pauvres.

Mme Rebick: Oui, c'est une bonne suggestion.

Mme Greene: Les cas qui nous ont été décrits au comité sur la violence faite aux femmes étaient pour la plupart des cas de femmes de classe moyenne agressées brutalement.

Mme Rebick: Certainement. Nous pensons avoir traité cette question, M^{me} Greene, dans l'article précédent où nous parlons du rôle unique des lois sur les agressions sexuelles et de la peur des agressions. Mais si vous estimez qu'il faudrait renforcer cette disposition, cela nous convient. Nous ne voulons pas dire que les femmes blanches de classe moyenne ne sont jamais victimes d'agression sexuelle, mais, simplement, que certaines femmes sont plus vulnérables que d'autres.

Mme Greene: Merci.

Mme Campbell (South West Nova): À la page 2 de votre mémoire, vous dites qu'une loi énergique contre le viol n'empêchera pas les agressions sexuelles. Si tel est le cas, quel est le but de ce projet de loi? Cela m'amène à une autre question que je vous poserai ensuite.

Mme Rebick: Je crois que ce projet de loi vise à inciter les femmes à dénoncer les agressions sexuelles de façon à augmenter le nombre de condamnations. Nous pourrions nous lancer dans une discussion philosophique sur le rôle du Code criminel dans la prévention de la criminalité. Sans aucun doute, bien des femmes estiment qu'une loi sévère contribuera à la prévention des agressions sexuelles, mais nous croyons que la violence à l'égard des femmes est bien enracinée dans notre société et qu'elle ne disparaîtra que lorsque les femmes seront traitées en égales dans la société. Pour se faire, il faut éduquer les hommes différemment. Je pourrais vous en parler longuement; c'est une question importante dont pourraient aussi vous parler Mme Greene et Dawn qui ont rédigé un excellent rapport à ce sujet avec leur comité. Il faudra plus qu'une loi, quelle qu'en soit la sévérité, pour mettre un terme aux agressions sexuelles que subissent les femmes.

However, a law that's strong and is clear in its intention will make a big difference and it'll be a big first step. It will be a signal for further steps that have to take place.

Mrs. Campbell: It just seems to me wrong to use the criminal law only to implement. A strong rape law will not prevent sexual assault, as you say, and yet you are here. Your preamble in particular covers every aspect of the violence that can be done against women, or the violation of women's rights just because of their sex. I just don't see that you can use a preamble except to give guidance to the court, and I would say that if that is the case and you and the minister are asking to give guidance to the judges and are enumerating in your preamble, asking to perhaps highlight some areas versus others that are probably just as important. . . So you are enumerating different sections in order to take out the bias within not only the judicial system, but the enforcement system as well.

• 1635

It seems to me that we are missing an opportunity here to educate people, and I think the provincial government of Ontario has used that opportunity or window.

I would think you could use the criminal law. In answer to my first question, you said it was because you would like a higher reporting rate. I can't see that, because it makes a bit of a mockery of a very serious problem that the Criminal Code is not going to correct.

There are ideas out there in society, and educating society is perhaps one way of doing so, but to use the force of the criminal law... There have to be other elements with which to educate people than use of the force of criminal law, because some very bright people may avoid the criminal law and still commit a sexual assault against someone, but because they are very bright, they will not be caught by the law. At the same time, there will be some very uneducated people who will be caught.

I am not saying the law shouldn't catch people, but it seems to me that we are building into something that society—whether government or society—should be looking at as a very real problem. The law is there and we're amending it, but to use the preamble to give guidance—perhaps we need to have educational courses for our enforcement, judiciary, and welfare systems. But to put all the eggs into one basket, in the form of Bill C-49, is a bit repulsive to me in terms of a situation where, if you get a good lawyer, you will probably get off, and if you don't have a good lawyer you may not get off, which has always been prevalent in society, too.

Ms Rebick: I certainly agree with you, and we have no intention of putting all our eggs in the basket that is Bill C-49. We have been asking the Minister of Justice for some time for mandatory judicial education, which she doesn't agree with and which we are going to continue to press for.

[Traduction]

Cependant, une loi qui a du mordant et dont le but est clair peut amorcer des changements et constituer un bon point de départ. Elle orientera les autres mesures qui suivront.

Mme Campbell: Il me semble qu'on serait mal avisés d'employer une loi pénale à cette fin. Comme vous l'avez dit, une loi énergique contre le viol n'empêchera pas les agressions sexuelles, pourtant, vous êtes ici. Votre préambule touche tous les aspects de la violence faite aux femmes et toutes les violations des droits des femmes fondées sur le sexe. À mon sens, un préambule ne peut servir qu'à guider les tribunaux. Si vous et la ministre ne désirez que guider les juges avec votre préambule, si vous mettez l'accent sur certains aspects plutôt que d'autres. . . Vous énumérez donc différentes dispositions afin d'éliminer tout préjugé du système judiciaire, mais également du système d'application de la loi.

J'ai l'impression que nous ratons l'occasion d'éduquer les gens. Le gouvernement de l'Ontario a su, lui, saisir cette occasion.

Mais je crois que l'on pourrait utiliser les lois pénales. En réponse à ma première question, vous avez parlé d'un taux plus élevé de condamnations. Si c'est un des buts visés par cette loi, il me semble qu'on se moque d'un problème très sérieux qui ne sera pas corrigé par le code criminel.

Des idées circulent dans la société et l'éducation de la société pourrait être une bonne solution, tandis que l'emploi de la force dans une loi pénale... Il me semble qu'il y a d'autres façon d'éduquer les gens. Sinon, les plus intelligents commettront des agressions sexuelles, mais s'en tireront à bon compte, tandis que les gens moins éduqués devront payer.

Je ne veux pas dire par là que la loi ne devrait pas nous permettre d'attraper tous les coupables, mais il me semble que nous traitons d'un problème très grave que la société—le gouvernement ou la société en général—devrait examiner attentivement. La loi existe et nous voulons la modifier, mais de là à guider les gens grâce à un préambule... Peut-être devrions—nous créer des programmes de formation pour nos policiers, nos juges et nos services d'aide sociale. Il ne faudrait pas mettre tous nos oeufs dans le même panier, dans le panier du projet de loi C-49. Sinon, on pourrait créer la situation tout à fait répugnante où celui qui a un bon avocat sera acquitté tandis que celui dont l'avocat est moins bon sera puni, situation qui a toujours existé dans notre société par ailleurs.

Mme Rebick: J'abonde dans votre sens et nous n'avons certainement l'intention de mettre tous nos oeufs dans le même panier, soit dans le projet de loi C-49. Depuis longtemps déjà, nous demandons à la ministre de la Justice d'instaurer un programme de formation obligatoire pour les policiers et les juges. Cela ne lui plaît pas, mais nous allons continuer de le réclamer.

This year NAC is proposing to our membership that we conduct an entire campaign on judicial reform, which would have to do with mandatory judicial education and affirmative action in judicial appointments. We are pleased to see that recommendation from the committee looking at the Employment Equity Act for employment equity in judicial appointments.

There is a series of measures we would be happy to report to you on that are in the *The War Against Women* report as well as many other reports that have been made to the Canadian panel of violence, and in the women's movement as a whole, to combat male violence against women.

But a sexual assault law is a key component of that strategy, and the reason we need the preamble is not because it is going to change society, although we think it can have an impact, and we use the example of the drunk driving laws and the way in which a Criminal Code amendment did have an impact in changing behaviour in society. We think this can have an impact, but it is important that Parliament be clear as to its intentions because of the tremendous number of sexist myths that exist in our culture and from which women suffer. That is why they don't come forward; they are afraid of being revictimized.

The reason we have these amendments is because the Supreme Court struck down the rape shield law, which did give a measure of protection for women in the courts. We believe the data will show—although we don't have data yet—that the number of reporting women has gone down dramatically. We know this from the rape crisis centres. We think this bill can help the number of reports to go up dramatically, but, more than that, we think it can help to prevent sexual assault by making clear to men what their responsibilities are.

The reason we said the bill won't prevent sexual assault is precisely what you are arguing. It is only one element in a strategy we need.

• 1640

Mr. Nicholson: Towards the end of your testimony, Ms Rebick, you talked about the clause in the bill that requires a publication ban when an application has been made by the accused to have evidence of sexual activity or history admitted. You indicated we will be hearing other evidence of it, so perhaps I can explore that further with them. I would presume you would continue to want the publication ban if the application was unsuccessful. That's fair enough, is it?

[Translation]

Bill C-49

Cette année, le CCA propose à ses membres de mener une campagne sur la réforme judiciaire, réforme qui comprendrait la formation obligatoire des membres de l'appareil judiciaire et des mesures d'action positive pour ce qui est de leur nomination. Nous avons été heureuses de lire les recommandations faites en ce sens par le comité qui a étudié la Loi sur l'équité en matière d'emploi.

Nous vous suggérerions volontiers toute une série de mesures visant à supprimer la violence masculine dont sont victimes les femmes; ces mesures figurent dans le rapport *La guerre contre les femmes*, dans de nombreux autres rapports qui ont été présentés au groupe de travail sur la violence et dans le mouvement féministe en général.

Une loi sur les agressions sexuelles constitue un élément clé de cette stratégie et c'est une des raisons pour laquelle il nous faut un préambule. Le préambule ne provoquera pas de grands changements dans la société, mais nous estimons qu'il pourrait avoir des effets, tout comme les lois sur la conduite en état d'ébriété et les modifications corrélatives au Code criminel ont contribué à modifier le comportement des gens. Le préambule peut avoir des effets positifs, mais il importe que le Parlement indique clairement ses intentions étant donné le nombre incroyable de mythes sexistes qui existent dans notre culture et dont souffrent les femmes. Voilà pourquoi les femmes restent silencieuses. Elles craignent d'être tyrannisées.

Ce projet de loi a été déposé par suite de la décision de la Cour suprême rendant inopérante la disposition sur l'inadmissibilité des antécédents sexuels qui protégeait, dans une certaine mesure, les femmes qui comparaissaient devant les tribunaux. Nous croyons que les statistiques prouveront—bien que nous n'ayons pas encore ces données—que le nombre de dénonciations a chuté de façon marquée. C'est ce que nous disent les centres d'aide aux victimes de viol. Ce projet de loi fera certainement augmenter le nombre de dénonciations et, surtout, il contribuera à la prévention des agressions sexuelles en indiquant clairement aux hommes quels sont leurs responsabilités.

Nous estimons que ce projet de loi ne mettra pas un terme aux agressions sexuelles précisément pour la raison que vous invoquez. Ce n'est qu'un élément de la stratégie dont nous avons besoin.

M. Nicholson: Vers la fin de votre exposé, madame Rebick, vous avez parlé de l'article du projet de loi interdisant la diffusion des informations relatives à toute demande présentée par un accusé qui désirait présenter comme preuve le passé sexuel de la plaignante. Vous avez dit que nous entendrons d'autres témoignages à ce sujet et je compte explorer la question avec ces témoins. Mais je présume que vous estimez que l'interdiction de publication devrait continuer de s'appliquer même si la demande est rejetée. Est-ce exact?

Mr. Nicholson: Presumably, if you want publication of the successful application, you would want the evidence or some of the testimony excluded. I am just wondering how narrow you would draw it. It seems to me you might want it to be fairly narrowly drawn because you might not want the evidence of, say, six other people who had heard you got into all this sort of thing.

Ms Rebick: I think the language in the bill...proposed paragraph 276.3(1)(c) says "the determination made and the reasons provided under section 276.2" and is acceptable language to us.

Mr. Nicholson: That's what you would want on a successful application of ban?

Ms Rebick: Yes.

The Chairman: Does anyone have a short question they would like to put?

Mr. Waddell: I thought you wanted paragraph (c) deleted.

Ms Rebick: It could be deleted. As I say, I don't know what the best way to draft the law is, but we don't want (c) deleted. It would have to be an amendment that would say in the case of the successful application that the determination made and the reasons provided under section 276.2 could be published.

Mr. Nicholson: We're going to be hearing more on this.

The Chairman: Thank you, Ms Rebick, Ms Fernandez and Ms Thobani. We genuinely appreciate your evidence.

Ms Rebick: Thank you very much.

The Chairman: Would the Criminal Lawyers' Association come forth, please.

Colleagues, I will introduce from the Criminal Lawyers' Association of Ontario, Toronto director, Mrs. Marlys Edwardh. Mrs. Edwardh, would you be kind enough to introduce your colleagues and then make your opening statement.

Ms Marlys Edwardh (Toronto Director, Criminal Lawyers' Association of Ontario): First of all, let me introduce my co-director, Mr. Bob Wakefield, a counsel practising criminal law in the City of Ottawa, and an articled student at law to his firm by the name of Lisa Campbell.

If I could begin, Mr. Chairman, just by outlining briefly what we are not about, before I get to what we are about...we sometimes feel criminal defence lawyers are painted as Neanderthals coming from somewhere back in the swamps.

We want to underscore two points. It is our position that women are entitled to protection from sexual assault. We make that as the first and most important point. Further, to state the obvious, entitlement does not arise because of some patriarchial notion of who women are or should be, but, rather, as a function of their own sexual autonomy that must be respected.

We take the view that the law of sexual assault ought not to echo old historic notions of who women are in the community so that they can be revictimized because of race, class, or occupation of choice. But it is with the greatest of [Traduction]

M. Nicholson: Je présume aussi que, si l'on publie les informations relatives aux demandes auxquelles on accède, vous préféreriez que la preuve ou le témoignage soit exclu. Je me demande quelles restrictions vous imposeriez? Je suppose que vous voudriez des restrictions assez sévères, car vous ne voudriez pas le témoignage de, disons, 6 personnes qui auraient entendu parler de l'affaire.

Mme Rebick: Le projet de loi, au paragraphe 276.3(1) parle de «la décision et les motifs mentionnés à l'article 276.2», ce qui nous semble acceptable.

M. Nicholson: C'est ce que vous souhaitez concernant une interdiction de publication?

Mme Rebick: Oui.

Le président: Quelqu'un aimerait-il poser une brève question?

M. Waddell: Je croyais que vous préconisiez la supression de la dernière partie de ce paragraphe?

Mme Rebick: On pourrait la supprimer, en effet. Comme je l'ai dit, je ne sais pas quelle serait la meilleure façon de libeller la loi, mais nous ne voulons pas supprimer la dernière partie de ce paragraphe. On pourrait le modifier de sorte que, dans le cas d'une demande qui est accordée, la décision et les motifs mentionnés à l'article 276.2 pourraient être publiés.

M. Nicholson: Nous entendrons certainement d'autres témoignages à ce sujet.

Le président: Merci, mesdame Rebick, Fernandez et Thobani. Nous avons été heureux d'entendre vos remarques.

Mme Rebick: Merci beaucoup.

Le président: Je demanderais au représentant de l'Association des criminalistes de bien vouloir prendre place.

Chers collègues, je vous présente, de l'Association des criminalistes de l'Ontario, la directrice du Bureau de Toronto, madame Marlys Edwardh. Madame Edwardh, je vous saurais gré de bien vouloir présenter vos collègues et de présenter ensuite vos remarques préliminaires.

Mme Marlys Edwardh (directrice du Bureau de Toronto, Association des criminalistes de l'Ontario): Permettez-moi d'abord de vous présenter notre directeur adjoint, M. Bob Wakefield, qui exerce le droit criminel à Ottawa, et Lisa Campbell, étudiante en droit en stage au cabinet de M. Wakefield.

Monsieur le président, j'aimerais d'abord dire ce que nous ne sommes pas, car j'ai parfois l'impression que les criminalistes passent pour des Béotiens.

Je tiens à souligner deux choses. Nous estimons que les femmes ont le droit d'être protégées contre les aggressions sexuelles. C'est là, selon nous, la principale considération. Il va sans dire que ce droit ne découle pas de quelque notion patriarcale de ce que les femmes sont ou devraient être, mais bien de leur autonomie sexuelle qui doit être respectée.

Nous estimons par ailleurs que la loi sur les aggressions sexuelles ne doit pas traduire les vieilles idées sur ce que sont les femmes au sein de la collectivité, ce qui ne ferait que provoquer une double victimisation fondée sur la race, la Bill C-49

[Text]

respect that we say to you today that this is not what this bill does. It does not address those issues. The anachronisms of the law of sexual assault in their horrific dimensions, such as corroboration and the requirement of recent complaint—all that stuff—is part of the past.

• 1645

When these amendments were brought forward, I put forth the argument, as much a part of any women's group, that sexual assault victims were entitled to the protection that other victims of crime had. This was in the sense that they were not to be more abused by having to be exposed to the criminal justice system than any other victim. That is why those rules are gone.

Now we have reached a point where we must assess whether or not the problems remaining in the law—and it's not our view that there are no problems—need to be addressed by some of the Draconian measures that have been put forward. We've identified where we agree, where there are problems and where we say, fine, change it and make it clearer. There are other areas, however, where, on behalf of the Criminal Lawyers' Association, we are concerned.

I want to say just one thing if I could about who we are. We too work with men, women and children who stand accused before the courts. Don't assume that our criminal justice system doesn't produce wrongful convictions.

You, as members of the community, have seen a number of them in the last 10 years. When we put people away and put them behind bars, we cause enormous social harm. We cause it institutionally. We cause it in the community—let alone the people whose lives are lost who rest behind the doors.

I'll deal with a brief overview of some of the fundamental concerns we have. It's our position that the positive definition of consent that has been provided may miss the mark in the sense that it may produce more litigation than you anticipate. It may cause some of the problems you wish to avoid.

It's not that the Criminal Lawyers' Association is saying that as a matter of fundmental criminal law policy there's anything wrong with it. It's an attempt to do something, and sometimes those attempts can necessarily refocus the court to ask questions about what really is a voluntary agreement.

Look at the phraseology chosen for the bill: "voluntary agreement of the complainant". A complainant is defined in the Criminal Code as a person who's a victim of a criminal offence. You end up then with a defintion that says: "voluntary agreement of someone who is the victim of a criminal offence".

When you want to spawn questions for lawyers to consider and ponder over and take apart, then every time you make a positive definition, you create a framework for that kind of question to be analysed in the courts.

Our real problem with the area of consent lies with one specific section. I'll just touch on it momentarily. We've made some positive suggestions, I think, to clarify some of the other areas where the bill tries to say what isn't consent. Many of those are self-evident and do not diverge from the present law.

[Translation]

classe ou la profession. Or, c'est avec le plus grand respect que nous devons vous dire aujourd'hui que ce n'est pas ce qu'accomplit ce projet de loi. Il ne s'attaque pas à ces questions. Les anachronismes les plus horrifiants des dispositions sur les agressions sexuelles, tels que la corroboration et l'exigence de dénonciation immédiate—sont choses du passé.

14-5-1992

Lorsqu'on a déposé ce projet de loi, comme les groupes de femmes, j'ai affirmé que les victimes d'agression sexuelle avaient droit à la même protection que les autres victimes d'actes criminels. Comme ces dernières, elles avaient le droit de ne pas voir leur vie passée mise à nu par l'appareil judiciaire. Voilà pourquoi ces règles ont disparu.

Nous devons maintenant nous demander si les problèmes que comporte encore la loi—car il y a encore des problèmes, à notre avis—peuvent être réglés grâce aux mesures extrêmes qui ont été présentées. Nous avons indiqué clairement les dispositions que nous soutenons, celles qui devraient être modifiées et clarifiées. D'autres aspects nous préoccupent particulièrement à titre de membres de l'Association des criminalistes.

J'aimerais maintenant vous dire qui nous sommes. Nous travaillons nous aussi avec les hommes, les femmes et les enfants qui répondent à des accusations devant les tribunaux. Ne présumez pas que notre système de justice pénal ne condamne jamais d'innocents.

Vous l'avez vu vous-même, à titre de citoyens, au cours des dix dernières années. Lorsque nous emprisonnons une personne, nous nuisons à toute la société. Nous provoquons des problèmes dans les institutions, dans les communautés, mais, surtout, pour ceux qui perdent leur vie derrière les barreaux.

Je vous donnerai maintenant un aperçu de nos principales préoccupations. Nous estimons que la définition positive du consentement contenue dans ce projet de loi pourrait aller à l'encontre du but visé et pourrait entraîner davantage de litiges qu'on ne l'escompte. Elle pourrait même provoquer certains des problèmes que vous tentez d'éviter.

L'Association des criminalistes ne prétend pas que cette définition soit mauvaise comme politique de droit criminel. On tente d'atteindre un objectif et cela amènera nécessairement les juges à se demander ce que constitue l'accord volontaire.

Regardez les termes utilisés dans le projet de loi: «accord volontaire du plaignant». Aux termes du Code criminel, un plaignant est une personne victime d'un acte criminel. On se retrouve donc avec une définition qui dit: «l'accord volontaire de la personne qui est victime de l'infraction».

Si vous désirez générer des questions auxquelles les avocats réfléchiront longuement, lorsque vous donnez une définition positive, vous créez un cadre qui permettra l'analyse de ces questions par les tribunaux.

En ce qui concerne le consentement, nous nous inquiétons plus particulièrement d'un article. J'y reviendrai dans un moment. Nous avons fait des suggestions positives qui permettront, je crois, de clarifier les dispositions où l'on tente d'expliquer ce que n'est pas le consentement. La plupart de ces dispositions se passent d'explication et s'apparentent aux articles actuels.

However, here's the one where we take a significant step:

the complainant engages in the activity by reason of the accused's abuse of a position of trust or authority;

On behalf of the Criminal Lawyers' Association, we think that is unclear. It is unclear because it fails to distinguish between the existence of sexual contact in the context of a trust relationship, such as a psychiatrist.

Does this bill intend to say that any physician, now viewed to be in a position of trust, who has sexual contact would fall within the notion of abusing a trust? Certainly, from the perspective of some of the discussion that's going on in the College of Physicians and Surgeons in Ontario, the view is that any psychiatrist who has sexual contact does abuse it.

It's the mere existence of the relationship. Now the debate is whether it is two years before you can have sexual contact. Should it be ten years, or should it be a lifetime ban?

• 1650

It's our position to you—and let me just move back from it—that the core of the social harm you should be identifying is coercive behaviour, coercion using the authority. If that is what the bill isn't designed to get at, we think it misses the mark. It fails to define abuse as this type of coercion.

What we want to do, it seems to me, is define what the core of the social harm is, and that is the aspect of coercion. I've been asked to request that this provision be clarified so we know there is something beyond the mere existence of the relationship of trust

The next area—and I know we'll be asked about the preamble so I'm not going to say anything more about it right now—is the question of mistake. Ms Rebick has identified that as a major issue of concern.

For hundreds of years, we have had concepts of fault in criminal law that are based upon the offender's perception. When people die in a murder case, we classify homicide, not in terms of the death of the deceased, but rather in terms of the state of mind of the accused. All criminal conduct today focuses on the question of what the *mens rea* of the crime is. True crimes require a subjective understanding of one's conduct and the circumstances.

What this bill does is to bring negligence into the criminal law. Although it is very hard to get into a detailed discussion of the effect of this, it represents a marked departure from the fundamental and traditional principles we have brought to bear. Quite frankly, Ms Rebick's most frightening statement in her powerful submissions to you was the question—I made a note of it because it is where we get into the concepts of the educative affect—what are the standards we require?

Nobody has ever used the criminal law to teach men how to behave. It has not had an historic role in promoting higher standards than exist in the community. I'm as offended by the sexist assumption of somebody out there as anybody's going

[Traduction]

Cependant, l'article suivant nous pose un problème:

Il subit l'activité du fait d'un abus de confiance ou de pouvoir de la part de l'accusé;

L'Association des criminalistes estime que cela n'est pas clair, car on assimile à l'agression sexuelle les contacts sexuels qui se produisent dans le cours d'une relation de confiance, avec un psychiatre.

Est-ce que, avec ce projet de loi, on veut stipuler que tout médecin, que l'on considère maintenant comme étant en position de confiance, qui a des contacts sexuels avec une patiente, abuserait de la confiance de celle-ci? Dans le cadre des discussions que tient actuellement l'Ordre des médecins et chirurgiens de l'Ontario, il ne fait aucun doute que tout psychiatre qui a des contacts sexuels avec une patiente abuse de la confiance de celle-ci.

Mais il s'agit de l'existence même d'une relation. On se demande maintenant s'il faudrait attendre deux ans avant d'avoir des contacts sexuels. Devrait-on attendre 10 ans ou imposer une interdiction à vie?

Nous voulons souligner que vous devez identifier la cause première du mal social en question: l'utilisation du pouvoir à des fins de coercition. Si le projet de loi n'atteint pas cet objectif, il manque son but. Il ne définit pas l'abus de pouvoir comme ce genre de coercition.

À mon avis, il faut définir la racine de ce mal social; c'est-à-dire l'élément de coercition. Nous souhaitons que cette disposition soit plus précise afin que nous sachions bien que cela dépasse la simple dimension d'un rapport de confiance.

J'aborderai ensuite—et je sais que vous allez nous poser des questions sur le préambule, alors je ne vais plus en parler—la question de l'erreur, qui préoccupe beaucoup M^{me} Rebick.

Depuis des siècles, la notion de faute en droit criminel est basée sur la perception du contrevenant. Si quelqu'un est tué, on définit l'homicide en fonction de l'état d'esprit de l'accusé, et non en fonction de la mort de la victime. Actuellement, toutes les affaires criminelles dépendent du *mens rea* du crime, c'est-à-dire, l'intention criminelle. Il faut faire une décision subjective sur la conduite d'une personne et sur les circonstances en question pour comprendre les vrais crimes.

Ce projet de loi introduit la notion de négligence dans le droit criminel. Même s'il est très difficile d'aborder une discussion détaillée de l'impact de cette inclusion, elle s'écarte nettement des principes traditionnels que nous avons suivis. Je dois avouer que la déclaration la plus charmante que M^{me} Rebick ait faite pendant son exposé émouvant était cette question: quelles normes exigons-nous? Si j'ai noté cette question, c'est parce qu'elle touche la notion d'effet éducatif.

On a jamais utilisé le droit criminel pour montrer aux hommes comment se comporter. Il n'a jamais servi à rehausser les normes qui prévalent dans la société. Je suis aussi révoltée que n'importe quelle autre femme par les

to be, but I'm not sure we want to run the risk of putting people in jail to educate them. The criminal law, rather than being an educative vehicle, has been the framework where we have set the minimum standards of behaviour. You don't do that; you're in jail. We take away your liberty. We have not said we want people to reach for this behaviour.

We realize that these assumptions are all out there. It is the operative behaviour in the community. We want to change it. Putting people in jail, in my respectful submission, is not the way to change it. We may need massive assaults in other areas of education—judicial education, education of male children. But putting people in jail when they make what may be an honest and reasonable mistake, in our submission, is not the answer.

One other comment. We accept that it is important to protect victims of sexual assault from being abused through cross–examinations on their past sexual history. We also accept as a fundamental premise that occasionally past sexual history will become relevant in the context of the particular facts of a criminal case. Seaboyer and Gayme clearly recognizes that.

• 1655

The problem this bill creates...and there are many of them, but the one that we targeted for specific consideration is the test the judge must use. Proposed paragraph 276.(2)(c) says:

has significant probative value that is not substantially outweighed by the danger of prejudice to the proper administration of justice.

Let me just stop there.

You heard a submission today from Ms Rebick saying that merely codified Seaboyer. In our submission it goes beyond Seaboyer. The language "significant probative value" is not in Seaboyer. What this does is attempt to create a higher threshold of relevance before the evidence can be heard, and we make our submissions to you about it. It is our view it will not withstand constitutional scrutiny, and I assure you it will be the subject of attack.

Mr. Waddell: Sorry, could you go over that again? Why wouldn't it stand constitutional scrutiny?

Ms Edwardh: Some of that's in the brief.

Mr. Waddell: Okay.

Ms Edwardh: Can we come back to it specifically? Take a look, and if I don't answer that we'll come back.

Mr. Waddell: Sure.

Ms Edwardh: The other grave concern the Criminal Lawyers' Association has is in relation to proposed subsection 276.(3), which lists the factors to be considered by the trial judge when he or she comes to determine whether this evidence of prior sexual behaviour should be admitted.

[Translation]

préjugés sexistes, mais je ne crois pas qu'il faille incarcérer des gens pour les éduquer. Plutôt qu'un instrument pédagogique, le droit criminel a servi de cadre de référence pour fixer des normes minimales en matière de comportement. Autrement dit, ne faites pas cela, sinon on vous met en prison, on vous enlève votre liberté. Nons n'avons pas utilisé le droit criminel pour obliger les gens à améliorer leur comportement.

Nous savons très bien que ces suppositions existent. Ce comportement est une réalité sociale. Nous voulons le changer. Avec tout le respect que je vous dois, je vous dis que la solution n'est pas de mettre des gens en prison. Peut-être avons-nous besoin d'une campagne de sensibilisation massive pour les intervenants du système judiciaire ou les garçons. Mais nous estimons que la solution n'est pas de mettre des gens en prison s'ils font une erreur honnête et raisonnable.

Autre chose: nous acceptons qu'il est important de protéger les victimes d'agression sexuelle contre un contre-interrogatoire abusif sur leur comportement sexuel antérieur. Nous acceptons aussi comme principe de base que le comportement sexuel antérieur est parfois pertinent dans le contexte d'une affaire criminelle particulière. Les affaires Seaboyer et Gayme reconnaissent ce principe clairement.

Ce projet de loi crée bon nombre de difficultés, mais nous avons choisi une qui mérite une étude spécifique—le critère dont le juge doit se servir. L'alinéa 276.(2)c) se lit comme suit:

que le risque d'effet préjudiciable à la bonne administration de la justice de cette preuve ne l'emporte pas sensiblement sur sa valeur probante.

Permettez-moi de m'arrêter sur ce point.

Aujourd'hui, M^{me} Rebick a fait valoir que l'effet de cette disposition est tout simplement de codifier la décision Seaboyer. Nous jugeons qu'elle dépasse cette décision. L'expression «significant probative value» ne se trouve pas dans la décision Seaboyer. Par l'entremise de cette disposition, on essaie de rendre le critère de pertinence plus sévère pour entendre l'élément de preuve. Selon nous, cette disposition n'est pas constitutionnelle, et je vous assure qu'elle sera contestée.

M. Waddell: Pardonnez-moi, mais pourriez-vous répéter? Pourquoi n'est-elle pas constitutionnelle?

Mme Edwardh: Certaines explications sont fournies dans notre mémoire.

M. Waddell: D'accord.

Mme Edwardh: Pourrions-nous revenir sur cette question spécifique plus tard? Cherchez dans le mémoire, et si je ne réponds pas à la question, nous allons revenir là-dessus.

M. Waddell: D'accord.

Mme Edwardh: Notre association a aussi de sérieuses objections au sujet de l'alinéa 276.(3), qui énumère les facteurs que le juge de première instance doit considérer quand il ou elle décide si les éléments de preuve relatifs au comportement sexuel antérieur sont admissibles ou non.

It literally invites the trial judge to say the following: "Having looked at these peculiar facts in front of me, I conclude it is relative and probative in the issues in this case. However, if I admit it in this case, someone down the road may not report the offence of sexual assault. Therefore, I will sacrifice this defendant for the long-term interests of public policy."

With the greatest of respect, that's clearly also unconstitutional. The rape shield law was struck down in Seaboyer because in the limited factual circumstance of Seaboyer it was probative and relevant and it was excluded. This invites a trial judge to weigh facts related to the individual circumstance against long-term social policy. It isn't a balance that can be struck by a trial judge. So we say they conflate these issues in such a way that it becomes an unworkable set of considerations.

Lastly, we're very concerned about the hearing process that's been established. Criminal trials are growing. They get longer and longer. There's more paperwork, it's more costly. In Ontario 38,000 cases bit the bullet. The more technical procedural hurdles you set up, the more you prolong the criminal case.

Why have a two-step process? Trial judges have been having voir dire on evidence for years. It's obvious what's implicit in this two-step process. First, you need a hearing to see if you're going to have a hearing. So when you get to the first stage of the hearing what are you proving?

From our perspective, one, what you're doing is creating an unnecessary burden on trial judges; and two, the test set out in the section says "is capable of being admissible". What does "capable of being admissible" mean? There's no balancing. There's no asking what's the burden of proof? Has one guy discharged it and the other one not? It's language that has no familiarity in the law of evidence.

Therefore, it's our submission that you can provide all the protection you need to the complainant, every bit of it, by having a *voir dire*, by ensuring there's due notice given and by the grounds setting out. However, the procedural hurdles are nothing but an affront to the judiciary, saying, literally, we'd better do this because they're incapable of performing the real task. I think they perceive it that way, and certainly it's unnecessary.

Those, then, are the comments I would like to make. Do you want to make some?

• 1700

Mr. Robert Wakefield (Ottawa Director, Criminal Lawyers' Association of Ontario): I would like to make a couple of observations. When we began the task of putting this brief together... We spoke with dozens of lawyers by the

[Traduction]

Littéralement, cette disposition invite le juge de première instance à dire ce qui suit: ayant pris connaissance de ces faits bizarres que j'ai sous les yeux, je décide que cette preuve est relative et probante aux questions dans cette affaire. Toutefois, si je décide que cette preuve est admissible, à l'avenir quelqu'un risque de ne pas dénoncer une agression sexuelle. Donc, je vais sacrifier l'accusé pour sauvegarder les intérêts à long terme de la politique publique.

Je tiens à signaler que cette disposition n'est pas constitutionnelle. Si la loi visant à protéger les victimes de viol a été invalidée lors de l'affaire Seaboyer, c'est parce que dans les circonstances factuelles limitées de cette affaire, le comportement sexuel antérieur était probant et pertinent, et il a été exclu. Cette disposition invite un juge de première instance à examiner les faits relatifs aux circonstances particulières en fonction d'une politique sociale à long terme. Un juge de première instance ne peut pas établir un tel équilibre. Alors, nous estimons qu'il accorde à ces considérations une importance excessive.

Enfin, nous nous inquiétons beaucoup des auditions proposées dans le projet de loi. Les procès criminels sont de plus en plus nombreux. Ils durent de plus en plus longtemps. Il y a de plus en plus de travail administratif, et les procès sont plus coûteux. En Ontario, 38,000 poursuites ont dû être abandonnées. Si vous créez plus d'obstacles de procédure, vous allez prolonger les affaires criminelles.

Pourquoi avoir un processus à deux étapes? Les juges de première instance utilisent le «voir-dire» depuis des années au sujet des éléments de preuve. Ce qui est implicite dans ce processus à deux étapes est évident. D'abord, il faut une audition pour savoir si vous allez avoir une audition. Alors, qu'est-ce que vous prouvez au moment de la première étape de l'audition?

À notre avis, vous compliquez inutilement la tâche des juges de première instance. Deuxièmement, le critère établi dans le projet de loi est la possibilité que la preuve soit admissible. Qu'est-ce que cela veut dire? On n'essaie pas d'établir un juste équilibre. On ne précise pas en quoi doit consister la preuve. Cela varie-t-il d'un cas à un autre? Cette disposition est tout à fait étrangère au droit de la preuve.

Donc, nous croyons que vous pouvez assurer toute la protection nécessaire au plaignant au moyen d'une audition «voir-dire» et en vous assurant qu'un préavis est donné et en exigeant que le juge donne les raisons de sa décision. Cependant, les obstacles de procédure ne sont rien d'autre qu'une insulte aux juges, car le législateur leur laisse entendre qu'il ne les croit pas à la hauteur de la tâche. Je crois qu'ils perçoivent cette disposition de cette façon, et elle n'est certainement pas nécessaire.

C'est tout ce que j'avais à dire. Avez-vous des observations?

M. Robert Wakefield (directeur (Ottawa) de la Criminal Lawyers' Association de l'Ontario): J'aimerais formuler quelques observations. Lorsque nous avons commencé à préparer ce mémoire... nous avons parlé à des dizaines

time we finished. Up until today I must have talked to 100 people about their views on the bill. We spoke to lawyers, crown attorneys and judges; we spoke to anybody who would talk to us. We put most of the legal and technical considerations into the brief, but the impressions I was left with from speaking to these people may be of assistance to you.

The first impression was that this bill undertakes what Ms Rebick indicated they wanted to happen, and that is a massive program of social education that is part of an effort to change society's views of the respective roles of men and women toward one another. The National Action Committee brief begins with a comment that men's role in society has been that of initiators while women's role has been a more passive one of responding to initiatives in the sexual behaviour model. This has gone on for centuries. There is a biological imperative about it. Psychiatrists talk about it. What we are seeking to do here is make a very significant change in how that role works.

The traditional law said that men—it did not dictate it, but it was what was accepted—would proceed until they received a negative response. If a woman said "that is enough", then a man risked criminal liability if he progressed in his conduct. This bill seeks to change that. The reading that concerned many people began with proposed section 273.2—the words are quite clear—that it "is not a defence...that the accused believed that the complainant consented to the activity" unless the accused took "all reasonable steps" to determine that there was consent.

That sounds innocent enough and if it were confined to issues of honest mistake in the narrow circumstances of cases like Pappajohn, it might pass scrutiny. But if it is expanded, then what effectively happens is that individuals at every stage of a progressive relationship are required to determine that there is consent before moving to the next stage.

I agree with Mrs. Rebick—that is certainly a desirable trait for society to have. That is certainly a desirable way for people to treat one another—make sure that people know what they are doing. Unfortunately, it is contrary to centuries of accepted behaviour.

Ms Greene: Accepted behaviour?

Mr. Wakefield: I do not mean "accepted" in the sense of "approved", but it is the standard way that people have conducted themselves.

The Chairman: Mr. Wakefield, if I could interrupt on a legal point, the defence of honest mistake only comes up after there has been an admission that there was no consent to the act, and in spite of the fact that there was no consent, it is a further defence to say that he honestly. . . Is that not when it comes up in the trial?

[Translation]

d'avocats pendant la préparation de ce rapport. Jusqu'à maintenant, j'ai dû parler à au moins 100 personnes pour connaître leur opinion sur ce projet de loi. Nous avons parlé à des avocats, des procureurs de la Couronne et des juges; nous avons parlé à tous ceux qui voulaient bien nous parler. Nous avons inclus la plupart des commentaires juridiques et techniques dans le mémoire, mais j'aimerais vous livrer les impressions qui nous sont restées après avoir parlé à toutes ces personnes.

La première impression est que ce projet de loi vise l'objectif recherché par les femmes, comme nous l'a dit M^{me} Rebick, et constitue un programme général d'éducation social qui cherche à modifier la façon dont la société conçoit les rôles respectifs des hommes et des femmes. Le mémoire du Comité canadien d'action mentionne que le rôle de l'homme dans la société consiste à prendre des initiatives alors que le rôle de la femme est plus passif, puisqu'elle se contente de répondre aux initiatives dans ce modèle de comportement sexuel. Cela dure depuis des siècles. Cela s'explique pour des raisons biologiques. Les psychiatres en parlent. Nous voulons, avec ce projet de loi, introduire des changements considérables dans la façon dont s'exercent ces rôles.

D'après les règles de droit traditionnel—elles n'étaient pas obligatoires mais elles étaient acceptées—l'homme allait de l'avant jusqu'à ce qu'il reçoive une réponse négative. Lorsque la femme disait «Assez», l'homme risquait de mettre en jeu sa responsabilité pénale s'il poursuivait ses avances. Ce projet de loi cherche à modifier tout cela. La façon dont est rédigé l'article 273.2 inquiète beaucoup de gens—les termes sont très clairs—«ne constitue pas un moyen de défense... le fait que l'accusé croyait que le plaignant avait consenti à l'activité...» «s'il n'a pas pris toutes les mesures voulues» pour s'assurer du consentement.

Cela n'a l'air de rien, et si cette exigence s'appliquait uniquement aux cas d'erreurs honnêtes dans des circonstances particulières comme celles de l'arrêt Pappajohn, cela pourrait passer. Mais si ce critère est élargi, cela reviendrait à demander aux hommes de s'assurer, à chaque étape d'une relation en évolution, de la réalité du consentement du partenaire avant de passer à l'étape suivante.

Je suis d'accord avec M^{me} Rebick—cela serait certainement une attitude souhaitable pour la société. Je reconnaît que les gens devraient se traiter de cette façon—ils devraient s'assurer qu'ils savent ce qu'ils font. Malheureusement, c'est contraire à des siècles de comportement accepté.

Mme Greene: Comportement accepté?

M. Wakefield: Par «accepté» je ne veux pas dire «approuvé», mais c'est la façon dont les gens se conduisent.

Le président: Monsieur Wakefield, si je peux soulever un point juridique, le moyen de défense fondé sur l'erreur honnête ne peut être invoqué que lorsqu'on a admis qu'il n'y avait pas eu consentement à l'acte, et malgré l'absence de consentement, il est possible de soutenir que l'accusé croyait honnêtement... n'est-ce pas ainsi que cette question est soulevée lors d'un procès?

Mr. Wakefield: It is a difficult defence to deal with because it is rarely successful and the test is very strict, with the error of reality element that is added to it. Normally the procedure would be that there was consent, and if there was no consent, then the accused was not aware of the lack of consent. It puts the Crown in a position of proving a negative in terms of the lack of consent. It is a difficult procedure.

The Chairman: I want our colleagues to understand exactly where that defence comes up in the trial, and what has gone on before.

Ms Edwardh: I think it is important for everyone to realize that the defence is not isolated. The Crown will present the entirety of its case without necessarily knowing what the defence is, because under our criminal law the defence is not obliged to disclose its position.

When the defence starts, they may raise a number of defences. One of them may be a mistaken belief that the complainant was consenting. As Mr. Wakefield said, it is usually in the context of saying as a matter of fact, she was consenting. Typically the cross-examinations in these cases do not involve someone putting forward a ridiculous version of why they decided she had consented, as much as two people pitted against each other saying A happened and the other person saying B happened. Then the jury or the trial judge has to figure out whether A or B happened. It's a very, I think, limited defence and what Mr. Wakefield said has to be noted.

• 1705

Mr. Wakefield: The educational process seeks to eliminate those misunderstandings and that's clearly desirable. It's whether or not the criminal law is an appropriate instrument to use it. I think what the reaction of people has been is that it's a very difficult, very blunt instrument. It's not sophisticated. It can't be used for fine-tuning social relationships. It has never worked very well at doing that in the past and it won't in this bill.

Everybody is in favour of a re-education of people in their respective sexual education roles, but what they're worried about is a program that puts the slow learners in jail, for a lack of a better way of expressing it. That's the concern with respect to this bill, one of them in any event.

The other is on behalf of the system. There are a lot of assumptions about the justice system that are implicit in this bill. Some of the briefs I've had the opportunity to read I don't agree with, and I don't think the general legal profession would endorse them. We have a good legal system. It's a sensitive one, it's thoughtful, it's time consuming, and it examines cases minutely.

It is not guilty of many of the attacks that have been made on it. Some of these attacks come from a misunderstanding. For example, the three issues of chastity, consent and credibility, which have been discussed in

[Traduction]

M. Wakefield: C'est un moyen de défense difficile à utiliser parce qu'il réussit rarement et que le critère est très strict, puisqu'on y ajoute l'élément de l'erreur fondée sur la réalité. La défense soutient habituellement qu'il y avait consentement, et, au cas où il n'y avait pas consentement, que l'accusé n'était pas conscient de l'absence de consentement. Cela amène alors la Couronne à prouver une chose négative, à savoir l'absence de consentement. C'est une procédure.

Le président: J'aimerais que nos collègues comprennent bien à quel moment l'on invoque ce moyen de défense dans un procès et ce qui s'est passé avant.

Mme Edwardh: Il est important que tout le monde comprenne que la défense n'est pas isolée. La Couronne présente toute sa preuve sans nécessairement connaître quelle sera la défense invoquée, parce que d'après nos règles de droit pénal, l'avocat de la défense n'est pas tenu de divulguer sa position.

Lorsque la défense présente sa preuve, elle peut invoquer un certain nombre de moyens de défense. L'un de ces moyens est la croyance erronée que la plaignante avait donné son consentement. Comme l'a dit M. Wakefield, on invoque ce moyen lorsque la défense soutient qu'en réalité, la plaignante était consentante. La plupart du temps, il ne s'agit pas d'une personne qui, dans le cadre du contre-interrogatoire, présente une version ridicule des faits sur lesquels elle a décidé que la victime avait consenti; il s'agit plutôt de deux personnes qui n'ont pas vu les choses de la même façon et où l'une défend une version A et l'autre une version B des faits. C'est ensuite le jury ou le juge du procès qui doit choisir entre la version A et la version B. C'est un moyen de défense très limité et il faut tenir compte de ce qu'a dit M. Wakefield.

M. Wakefield: Le processus éducatif cherche à éliminer ces malentendus, ce qui est éminemment souhaitable. Il faut par contre se demander si le droit criminel est l'instrument approprié. La plupart des gens consultés pensent que c'est un instrument très difficile à utiliser parce qu'il est grossier. Ce n'est pas un instrument raffiné. Il ne peut être utilisé pour préciser les rapports sociaux. Cela n'a jamais donné d'excellents résultats jusqu'ici et ce n'est pas avec ce projet de loi que l'on va commencer.

Tout le monde est d'accord pour réapprendre aux gens leurs rôles respectifs en matière d'éducation sexuelle, mais ce qui inquiète, c'est un programme qui a pour effet de mettre en prison ceux qui n'apprennent pas très vite, si je puis dire. Voilà un des aspects de ce projet de loi qui nous préoccupe.

Un autre aspect concerne le système judiciaire. Ce projet de loi comporte implicitement bon nombre d'hypothèses sur le système judiciaire. Je ne suis pas d'accord avec certains mémoires que j'ai eu l'occasion de lire et je ne pense pas que les juristes seraient d'accord avec ces mémoires. Nous avons un bon système judiciaire. C'est un système délicat, réfléchi, lent qui prend beaucoup de soin à examiner chaque affaire.

La plupart des attaques dont il a été l'objet sont injustifiées. Certaines découlent d'un malentendu. Par exemple, la Cour d'appel a clairement indiqué qu'il n'existait pas de lien logique entre les notions de chasteté,

Seaboyer, and properly so, were exposed by the court of appeal as not having any logical connection. You wonder how that would develop in law if it didn't have any logical connection and you would look back at it historically. The answer from women's groups is that it was a sexist system, that there was a sexist bias in the system.

If you look back a little further, you find that until 1898 in England the accused was not competent to testify. He could not take the stand and deny the allegations against him under oath and give his version of the story. How would you defend an accused who said to his lawyer, "we had sexual relations but it was with consent"? Today you'd put the accused on the stand to testify. Prior to 1898 you couldn't do that. He wasn't competent to testify. What developed were a number of legal fictions to counter for that monstrous inequity. If you were a defence lawyer, then you would see that your only defence was to attack the credibility of the complainant, and that they did in ways that are now unacceptable.

They looked at corroboration, they looked at recent complaints, they looked at social history, they looked at sexual history, they looked and tried to cross-examine on all the factors real or illusory that would diminish the Crown's case because the accused could not testify. Unfortunately, when they remedied the problem with the accused testifying, they didn't remove these legal fictions from the law, and it's sad that it's taken so long for that process to occur. But it wasn't a sexist bias to begin with; it was a legal device to try to counteract another piece of unfairness. Unfortunately, the legal thinkers didn't sort it all out when they got the problem corrected.

I think maybe the same kinds of things could be said about low conviction rates. The courts, judges I speak to, kind of bridle at the accusation that low conviction rates are deliberate. What they will point out very quickly, and the case law doesn't either in Seaboyer or in any other cases, is that sexual assault, any kind of assault, requires proof of the mental state of the complainant or the victim. What the Crown has to demonstrate is a negative consent, a mental capacity that's a negative consent, and that's very difficult. It has always been an uphill battle.

The proper comparison for conviction rates would be to other types of cases requiring that kind of proof. Look at cases where men get into fights with themselves and raise the issue of consent, "I didn't beat this man up; he wanted to have a fight with me. We were arguing in the bar and he said let's go outside, so we went outside and there was a consent fight." The same problems arise there, exactly the same problems. Those would be more comparable situations to look at where there's that difficult mental element. Did the victim consent or not consent, for comparison?

Consent doesn't arise in a situation where a robber goes into a bank with a sawed-off shotgun. That's not an issue that's raised by the defence, that there was consent to the bank to give him the money.

[Translation]

consentement et crédibilité, notions que l'on avait examinées, à juste titre, dans l'arrêt Seaboyer. On peut se demander comment un tel lien pourrait se développer en droit s'il n'y avait pas de rapports logiques, et il faudrait examiner la façon dont cela a évolué historiquement. Les groupes de femmes disent que c'est parce que le système est sexiste, que le système est partial.

Si l'on remonte dans le temps, on constate que jusqu'en 1898, l'accusé ne pouvait pas témoigner en Angleterre. Il ne pouvait pas déposer et nier les allégations faites contre lui sous serment et donner sa version des faits. Comment pouvait—on défendre un accusé qui disait à son avocat «Nous avons eu des rapports sexuels, mais elle y a consenti»? Aujourd'hui, il suffirait de faire témoigner l'accusé. Avant 1898, cela n'était pas possible. L'accusé ne pouvait pas témoigner. C'est pourquoi l'on a élaboré un certain nombre de fictions juridiques pour remédier à cette inéquité monstrueuse. En tant qu'avocat de la défense, le seul moyen était d'attaquer la crédibilité de la plaignante, et les avocats le faisaient en utilisant des moyens qui sont maintenant inacceptables.

On parlait de corroboration, de plaintes récentes, des antécédents sociaux, des antécédents sexuels, on essayait de contre-interroger la victime sur tous les éléments réels ou imaginaires qui pourraient affaiblir la cause de la Couronne, étant donné que l'accusé ne pouvait témoigner. Malheureusement, lorsque l'on a résolu le problème et permis à l'accusé de témoigner, on n'a pas supprimé ces fictions juridiques, et il est triste de constater que cela ait pris autant de temps. Il ne s'agissait pas d'un système sexiste au départ; c'était un moyen juridique destiné à équilibrer un autre élément inéquitable. Il est regrettable que les théoriciens n'aient pas tenu compte de l'ensemble lorsqu'ils ont réglé ce problème.

Je pense que l'on pourrait dire un peu la même chose des faibles taux de condamnation. Les tribunaux, les juges à qui j'ai parlé, se hérissent lorsqu'on les accuse de diminuer délibérément le nombre des condamnations. Ils font remarquer immédiatement que l'agression sexuelle, comme toute forme d'agression, exige que l'on apporte la preuve de l'état mental du plaignant ou de la victime. La Couronne est tenue de démontrer l'absence de consentement, un état mental qui reflète l'absence de consentement, et cela est très difficile. Cela a toujours été très difficile.

Il faudrait plutôt comparer les taux de condamnations avec ceux d'autres genres d'infractions qui exigent ce genre de preuves. Prenons les affaires de bagarres entre hommes qui soulèvent la question du consentement: «Je n'ai pas battu cet homme; il voulait se battre avec moi. Nous nous sommes disputés au bar et il a dit sortons, nous sommes sortis et nous étions d'accord pour nous battre.» Ce sont exactement les mêmes problèmes que soulève ce genre de cas. Voilà le genre de situations, qu'implique un élément mental, avec lesquelles il faudrait comparer. La victime a-t-elle ou non consenti?

La question du consentement n'est pas soulevée dans le cas du voleur qui pénètre dans une banque avec un fusil à canon scié. La défense ne va pas invoqué que la banque a consenti à lui remettre l'argent.

• 1710

The system is a sound one. It needs some fine-tuning. It needs some re-education. It always has to be kept on its toes. These types of exercises do that. I think they look forward to it.

The only other caution delivered was that if portions of this bill are unconstitutional, it should be remembered that the amendments were passed in 1983. I'm not sure of the exact date of the offences in either Seaboyer or Gayme, but they must have occurred in either late 1983 or early 1984. The preliminary proceedings that brought the motion to Mr. Justice Galligan in the Supreme Court of Ontario were in late 1984. The decision of Justice Galligan was in November 1985. The decision of the Ontario Court of Appeal was in August 1987. The decision of the Supreme Court of Canada was in August 1991.

So it took between seven or eight years for the justice system to strike out the provision struck down in Seaboyer. I think the profession would like you to be reminded of that fact. If something passes that is going to be subject to constitutional challenge, it shouldn't be done on a notion that the courts can correct it quickly. They can't. It takes a long time.

As well, if there's any doubt, when you look at the judicial path of Seaboyer over that period of time, 13 of the 15 appellate court judges who reviewed Seaboyer found that the accused's constitutional rights had been violated. Justice Galligan found that, five judges of the Ontario Court of Appeal found that, but three of them found that this was saved by a constitutional exception provision. Of the Supreme Court of Canada, seven of the nine found that the constitutional rights had been violated.

There was a clearly unconstitutional provision—I think, from the review of the judicial decisions—that existed for seven or eight years before the courts could remedy it. The message the profession wants to give, as my last remark, is that we must be absolutely certain of the constitutionality of these provisions before they progress.

Mr. MacLellan: Thank you very much for your testimony. I found it very interesting. But I guess one can put a lot of interpretation on some of these things. We can discuss and disagree on a lot of the semantics.

Just on the last point you made, Mr. Wakefield, on the history of the case, you say that in 1898 the accused was not even allowed to testify. We got into a lot of these other routines and procedures, which have been taken away. That, of course, is part of the problem. The way the law has evolved in sexual assault cases has created a great deal of problems. It just hasn't worked. It hasn't allowed women to feel that the system is working.

[Traduction]

Le système est bon. Il a besoin d'être quelque peu amélioré. Il faut rééduquer certaines personnes. Il ne faut rien tenir pour acquis. C'est ce que l'on fait avec ce genre de choses. Je pense qu'ils ont hâte de s'en servir.

Le seul autre avertissement qui ait étét émis est que si certaines parties du projet de loi sont inconstitutionnelles, il faudrait rappeler que les modifications ont été adoptées en 1983. Je ne connais pas exactement la date des infractions commises dans les affaires Seaboyer ou Gayme mais elles ont dû être commises fin 1983 ou début 1984. Les poursuites préliminaires qui ont débouché sur la présentation d'une motion au juge Galligan de la Cour suprême de l'Ontario ont eu lieu vers la fin de 1984. Le juge Galligan a prononcé sa décision en novembre 1985. La Cour d'appel de l'Ontario s'est prononcée en août 1987. La décision de la Cour suprême du Canada a été rendue en août 1991.

Il a donc fallu de sept à huit ans pour que le système judiciaire déclare invalide la décision invalidée dans Seaboyer. Je pense que les avocats aimeraient que l'on vous rappelle ce fait. Si l'on adopte une disposition qui risque d'être inconstitutionnelle, il ne faudrait pas penser que les tribunaux seront en mesure de remédier rapidement à la situation. Ils ne peuvent pas le faire. Cela prend beaucoup de temps.

De plus, s'il demeure un doute, il suffit d'examiner le parcours judiciaire de l'affaire Seaboyer pendant toute cette période pour constater que 13 des 15 juges de la Cour d'appel qui ont examiné l'affaire Seaboyer ont conclu que les droits constitutionnels de l'accusé avaient été violés. Le juge Gallagan a prononcé cette conclusion, cinq juges de la Cour d'appel de l'Ontario sont arrivés à la même conclusion, mais trois d'entre eux ont considéré que cette violation était justifiable en raison de la disposition qui prévoit une exception dans certains cas. À la Cour suprême du Canada, sept des neuf juges ont conclu que les droits constitutionnels de l'accusé avaient été violés.

Il s'agissait là d'une disposition qui était clairement inconstitutionnelle—si l'on se base sur l'examen des décisions judiciaires—elle a pourtant existé pendant sept ou huit ans avant que les tribunaux ne réussissent à l'invalider. Pour terminer, je dirais, au nom des avocats, que nous avons l'obligation de nous assurer de la constitutionnalité de ces dispositions avant de les adopter.

M. MacLellan: Je vous remercie de votre exposé. Je l'ai trouvé fort intéressant. Mais je suppose que l'on peut interpréter de diverses façons certaines de ces choses. On peut également ne pas être d'accord sur le sens des mots.

Pour revenir au dernier point que vous avez soulevé, monsieur Wakefield, l'historique de l'affaire, vous dites qu'en 1898, l'accusé n'avait même pas le droit de témoigner. Nous avons supprimé beaucoup d'autres coutumes et procédures. Cela fait bien sûr partie de la question. La façon dont le droit a évolué en matière d'agression sexuelle soulève beaucoup de problèmes. Les résultats ne sont pas probants. Les femmes ne pensent toujours pas que le système fonctionne.

As a lawyer, the last thing in the world I would want would be an injustice done, or for somebody not to be able to defend his or herself. I think that would be very offensive, frankly. The problem here, of course, is that we have to balance the victim and the accused. There has to be a way of doing it.

We have the decision in the Seaboyer case. It was a good decision, based on the Charter and the information. But I also think this is basically a sound piece of legislation. The question is how we make it better, if that's what you want to do. We have to start with a certain premise here that we have to have a strong law. I think that has to be axiomatic.

The problem is...you mention that. I don't fully understand how we can take this apart. What we have to do is to try to modify it. I know you've made some suggestions, but my concern is that a lot of what has been recommended may not be getting through.

• 1715

We talk about imposing negligence on the Criminal Code and I don't see this as doing so. I just read on page 8 the words "may exclude negligent mistakes". Is it a negligent mistake or a difference of opinion or the fact that one sees a certain set of circumstances in one way and someone else in another way? Do we call that a negligent mistake?

We say we're not sure we want to put people in jail to educate them. Perhaps you would help me a little with that attitude, because it seems that when we put people in jail it's always to educate them, to a certain degree, and hopefully they receive some treatment and some rehabilitation. Jail is also a deterrent, but it provides a type of education, if done constructively.

Ms Edwardh: I think it's a very fundamental issue. I was not suggesting that rehabilitation at an individual level was not and should not remain a primary goal of sentencing, i.e., that we set out to re-educate as best we can those people who have run afoul of the criminal law.

Let me talk about the role of a core criminal law in a community. It is equally the case that there are times when we pass legislation, for example, knowing we're going to increase the standard. Let's say occupational safety legislation is one example. We may assume that 50% or 60% of the industrial community is falling short of the standards we now wish to promote and that it will have to increase care in the workplace. We do this largely for educative value. We set standards. We set them in the professions. The interesting analogy would be the College of Physicians and Surgeons, which is trying to set standards for medical practices with regard to the area of sexual contact.

Historically, the criminal law has not reflected where we ought to go as much as a very core consensus of what must not be. It is unusual to hear someone say the problem with the law of robbery is that the view of a significant segment of

[Translation]

En tant qu'avocat, je voudrais bien entendu éviter qu'une injustice soit faite ou qu'une personne ne puisse se défendre. Franchement, je trouverais cela très choquant. Le problème est qu'il faut, bien entendu, concilier les droits de la victime et ceux de l'accusé. Il doit bien exister un moyen d'y parvenir.

Nous avons la décision prononcée dans l'affaire Seaboyer. C'était une bonne décision, fondée sur la Charte, et bien informée. Mais je pense qu'il s'agit là également d'un excellent projet de loi. Comment l'améliorer, là est la question. Nous sommes partis de l'idée qu'il fallait adopter une loi efficace. Je pense que cela n'est pas à démontrer.

Le problème est... Vous en avez parlé. Je ne comprends pas très bien comment l'on peut démonter tout ceci. Il faudrait plutôt essayer de modifier le projet de loi. Je sais que vous avez présenté un certain nombre de suggestions, mais je crains que bon nombre d'entre elles ne soient pas retenues.

Nous parlons d'introduire la notion de négligence dans le Code criminel et je ne pense pas que c'est ce que nous faisons. Je lis à la page 8 l'expression «exclurait les erreurs dues à négligence». S'agit-il d'une erreur due à négligence, d'une différence d'opinion ou du fait qu'une personne voit certaines circonstances d'une façon et une autre d'une autre? Faut-il appeler cela une erreur due à négligence?

Vous dites qu'il faudrait se demander si nous voulons vraiment envoyer des gens en prison pour les éduquer. Vous pourriez peut-être m'expliquer un peu cette position; parce qu'il me semble à moi que lorsque nous envoyons les gens en prison, c'est toujours pour les éduquer, dans une certaine mesure, et nous espérons qu'ils vont être traités et seront réhabilités. La prison a un effet dissuasif, mais elle offre également un certain type d'éducation, si cela est fait de façon constructive.

Mme Edwardh: Je pense que c'est une question fondamentale. Je ne voulais pas dire que la réhabilitation au niveau individuel ne devrait pas demeurer un des buts essentiels de la peine, il faut en effet rééduquer autant que nous le pouvons les personnes qui commettent des infractions.

Je voudrais parler du rôle que jouent les principes essentiels du droit pénal dans une collectivité. Il arrive également que nous adoptions un projet de loi, par exemple, en sachant que nous allons renforcer la norme applicable. La Loi sur la sécurité au travail est un exemple de ce type. Nous pouvons prendre pour hypothèse que 50 ou 60 p. 100 de l'industrie ne respecte pas la norme que nous voulons imposer maintenant et qu'il va donc falloir améliorer la sécurité dans les lieux de travail. Nous le faisons principalement pour des raisons éducatives. Nous fixons des normes. Nous les fixons pour les professions. On peut faire une analogie intéressante avec le Collège des physiciens et des chirurgiens, qui essaie de fixer des normes de pratique médicale en matière de contacts sexuels.

Historiquement, le droit criminel ne reflète pas ce qui serait souhaitable mais plutôt ce qui devrait être interdit pour la plupart des gens. Il est rare d'entendre dire que les textes relatifs au vol à main armée posent un problème parce qu'il

the community is that robbery is a perfectly lawful and appropriate thing to do and that's why we need a law to prohibit robbery. The opposite is true. The view of all of us in the community—and take even a small child—would be to articulate that social value.

So when one hears this concept that the fundamental value of this piece of legislation is to shift the burden to men so that they must take all reasonable steps before having any sexual contact—and I don't want to be seen as promoting a regime that should be otherwise; that's how it ought to be, and I would be quite prepared to slap anyone across the face who didn't behave in that way—the point is, what vehicles do you use? Is the criminal law the vehicle you want to use? It is a very blunt instrument.

Legislation that tries to be educative almost invariably faces selective enforcement. This bill invites selective enforcement. Someone will look at an abuse-of-authority situation and ask if this is a position of trust or not a position of trust and if there is an abuse, and the reply will be that, no, there is an adult woman involved who consented to that contact. Then someone else will say that adult women, even if they do factually consent, can't consent because there was a trust relationship.

The areas of discretion you invite in interpretation in this bill are frightening. I had thought that the thrust of law reform in this area was to remove police discretion to some extent, to stop them from being able to say it's 25% unfounded because we choose not to believe this person, for example. We've come a long way in helping police manage how they treat sexual assault victims.

• 1720

The answer to your question is this. Criminal law is not historically the vehicle with which we have educated the community. We may choose to help those who fall afoul of it, but it's not the vehicle with which we've tried to raise the community's understanding of what's acceptable behaviour. That's what I mean.

Mr. MacLellan: I understand. Perhaps Mr. Wakefield could help me on this too. I used to practise law. I didn't practise a great deal of criminal law but I did practise law. It's not until when I became involved as justice critic of my party and did a lot of studying and talked to a lot of people concerning sexual violence that I really realized the dimension of the problem. I'm told that it's becoming more of a problem all the time. I don't doubt that. I assume that it is. A large part of what I didn't know was my own ignorance on the situation.

We really have a major social problem. It is vitally important to give the accused every opportunity to defend his or herself, and I realize what you're saying about the criminal law. I understand that. Frankly, I'm just at a loss to know

[Traduction]

existe une partie de la collectivité pour qui le vol à main armée est une chose parfaitement légale et appropriée, et c'est pourquoi il nous faut une loi qui interdise le vol à main armée. C'est le contraire qui est vrai. L'ensemble de la communauté—et même les jeunes enfants—seraient prêts à affirmer cette valeur sociale.

Lorsqu'on entend cette notion voulant que l'intérêt fondamental de ce projet de loi réside dans le fait qu'il impose le fardeau de la preuve aux hommes de façon à les obliger à prendre toutes les mesures voulues avant d'avoir un contact sexuel—et je ne voudrais pas que l'on pense que je suis favorable au régime contraire—c'est ainsi que cela devrait être, et je suis tout à fait prête à donner une claque à une personne qui ne se conduirait pas de cette façon—mais il faut se poser la question des moyens à utiliser? Est—ce que le droit pénal est bien le moyen à utiliser? C'est un instrument très grossier.

Les lois qui fixent des objectifs éducatifs donnent invariablement lieu à une application sélective. Ce projet de loi se prête à une application sélective. Prenons le cas d'une situation où il y a abus d'autorité. On va se demander s'il y avait une position de confiance ou non, et s'il y a exploitation sexuelle, on répondra que c'était une femme adulte qui a consenti au contact. Mais il y aura toujours quelqu'un pour dire que les femmes adultes, même si elles donnent en réalité leur consentement, ne peuvent le donner parce qu'il y avait une relation de confiance.

L'interprétation des dispositions de ce projet de loi va poser de graves problèmes. J'aurais pensé que la réforme du droit visait principalement à restreindre les pouvoirs de la police, de façon à éviter qu'un policier puisse dire qu'une plainte n'est fondée qu'en partie parce que nous préférons ne pas croire cette personne. Nous avons fait beaucoup de progrès pour aider la police à s'occuper des victimes d'agressions sexuelles.

Voilà comment je répondrais à votre question. Traditionnellement, le droit pénal n'est pas le moyen que nous avons utilisé pour éduquer la collectivité. En tant que société, nous pouvons choisir d'aider les personnes qui ne respectent pas le Code criminel, mais ce n'est pas le moyen que nous avons utilisé pour mieux faire comprendre à l'ensemble de la communauté ce qu'est un comportement acceptable. Voilà ce que je voulais dire.

M. MacLellan: Je comprends. M. Wakefield pourrait peut-être m'aider sur ce point. J'ai déjà pratiqué le droit. Je n'ai pas fait beaucoup de droit pénal mais j'ai pratiqué le droit. Ce n'est qu'après être devenu le porte-parole de mon parti pour la justice et avoir étudié ces questions et parlé à beaucoup de personnes au sujet de la violence sexuelle que j'ai vraiment découvert les dimensions du problème. On me dit que la situation continue à se détériorer. Je n'en doute pas. Je le crois. Pour une bonne part, ce que je ne savais pas, c'était l'étendue de mon ignorance.

Il y a là un grave problème social. Il est essentiel de donner à l'accusé l'occasion de se défendre, et je comprends que c'est là, d'après vous, le rôle du droit pénal. Je le comprends. Mais je ne vois vraiment pas comment l'on

how we could do it any better than this. Perhaps I would like to hear from you as to how you feel it could be done better. Not only if you could explain it but it has to be something that we can spread.

Ms Edwardh: When Ms Rebick identified the multifaceted assault on these problems, she hit the nail right on the head. No one can dispute that sexist assumptions, if they're there in the judiciary, need to be eradicated through judicial education. Police forces need specialized sexual assault units. Children in our schools need to have real programs about human sexuality. We need those kinds of backdrops to raise community understanding about sexual assault and consent. No one would suggest that we don't need enormous resources.

We need legislation to deal with sexual harassment in the workplace. It needs to be strong, it needs to effective, but it won't be criminal legislation. There are many legislative pushes and social program pushes that need to be happening.

Ms Black: Thank you for your presentation. I read your brief before we started today and I must say that I found it difficult to read.

It seems that you object to a preamble because you feel that the legal profession and, most notably, the judges can understand the reasons for this law without a preamble. However, I think that historically, and you've talked a bit about history here today, we've seen that the judges haven't taken into consideration the reality of women's lives, and they haven't taken into consideration on many occasions the intent of Parliament either. That's the reason for this preamble.

As Members of Parliament we hear from our constituents and people in the greater Canadian community everyday on these issues. I would submit that we're somewhat different from you in that regard. We react to and are accountable to the people who contact us. I must tell you that, on this issue, in my three and a half years in Parliament I've heard, talked to, and dealt with some horrific situations in which women have felt revictimized by the court system. I think this bill goes a long way to attempt to address those long-standing concerns of women in our society.

• 1725

You talked about the historic role of law and you said it has never been used for education. I would just perhaps remind you that historically women were not allowed to practise law either. History changes, and it may not be such a terrible thing to attempt some kind of change in using this in an educational fashion

Mr. Wakefield, you said that you have talked to a large number of lawyers and they have all given you the same kind of advice. I would submit that the justice department has also talked to a large number of lawyers and consulted with a large number of lawyers. We know that LEAF has also consulted with a great many lawyers, so I think the jury will be out, so to speak, until it is challenged. That is the way the system works.

[Translation]

pourrait faire mieux. J'aimerais que vous me disiez comment l'on pourrait améliorer les choses. Je vous demande non seulement des explications mais également des éléments qui pourraient être communiqués à d'autres.

Mme Edwardh: Lorsque M^{me} Rebick a parlé de la nécessité de s'attaquer à ces problèmes sous plusieurs angles elle a touché juste. Personne ne conteste qu'il faut supprimer les attitudes sexistes, s'il en existe chez les juges, par des sessions de formation sur ces questions. Les corps policiers doivent mettre sur pied des unités spécialisées dans les agressions sexuelles. Les enfants dans nos écoles doivent participer à des programmes sur la sexualité humaine. Il faut tous ces efforts pour que la collectivité comprenne mieux ce qu'est l'agression sexuelle et le consentement. Personne ne conteste qu'il faudra y consacrer des ressources énormes.

Il va falloir adopter des mesures législatives pour lutter contre le harcèlement sexuel sur le lieu de travail. Il faut des dispositons efficaces, efficientes, mais non pas de nature pénale. Il va falloir prendre de nombreuses initiatives législatives et mettre sur pied des programmes sociaux.

Mme Black: Je vous remercie de votre exposé. J'ai lu votre mémoire avant de commencer la séance d'aujourd'hui et je dois dire que j'ai éprouvé certaines difficultés à le lire.

Vous semblez critiquer le préambule parce que vous pensez que les juristes, et principalement les juges, peuvent fort bien comprendre la raison d'être de ce projet de loi sans le préambule. Je pense toutefois qu'historiquement et, vous avez mentionné à plusieurs reprises certains aspects historiques, nous avons constaté que les juges ne tiennent pas compte de la véritable façon dont vivent les femmes, et ils n'ont pas non plus tenu compte de nombreuses occasions, de l'intention du législateur. C'est ce qui explique le préambule.

En tant que députés, nous parlons tous les jours de ces questions à nos électeurs et aux Canadiens en général. Je crois devoir mentionner que notre situation est légèrement différente de la vôtre parce que nous devons répondre et rendre des comptes aux gens qui nous contactent. Je peux vous dire que sur ce point, en trois ans et demi d'activités parlementaires, j'ai parlé à des femmes qui se sont senties victimisées par le système judiciaire et qui m'ont décrit des situations horribles. Je pense que ce projet de loi va réussir à répondre à des préoccupations que connaissent depuis long-temps les femmes dans notre société.

Vous avez parlé du rôle historique du droit et affirmé que l'on ne l'avait jamais utilisé à des fins éducatives. Je pourrais vous rappeler qu'historiquement, les femmes n'avaient pas non plus le droit de pratiquer la profession d'avocat. Les choses évoluent et il n'est peut-être pas si mauvais d'essayer d'introduire des changements en utilisant les lois à des fins éducatives.

Monsieur Wakefield, vous dites que vous avez parlé à de nombreux avocats et qu'ils vous ont tous donné le même genre d'opinion. Je vous dirai que le ministère de la Justice a également eu des discussions et des consultations avec un grand nombre d'avocats. Nous savons également que le FAEJ a consulté un grand nombre d'avocats, ce qui me permet de dire que la question n'est pas réglée, tant qu'il n'y aura pas eu une contestation. Le système fonctionne de cette façon.

One of the statements you made, Mr. Wakefield—and it relates again to something that Mr. MacLellan has raised—is that the law until after 1898 did not permit the accused to testify. There have been a lot of changes in the law over the years, and I wonder if you are familiar with the rule of thumb. I wonder if you are familiar that at one point it was permitted, it was legal, for a man to beat and rape his wife. There are a lot of instances and a lot of examples that I can give you, as well, where the law has changed over the years and I think for the better.

You talked about how the criminal law could not be used to fine-tune social relationships. I think that is the way you put it. I just want to point out to you that women who are sexually assaulted are six times as likely to attempt suicide as other women in our society, that sexual assault results in broken bones and results in damaged spirits and in long-term psychological harm to women. I really take some offence at using the terminology "fine-tuning social relationships". I think this bill is meant to do a lot more than fine-tune social relationships.

There was a case—and I am sorry, I am not a lawyer either and I cannot cite the name of a case—and one of you may be familiar with it, of a deaf woman who fought back against a sexual assault and kicked and indicated in a manner that any rational person would think meant no. But she could not speak. She could not articulate the word "no", and it was found in that case that the defendant had honest belief that she had consented.

There are so many difficulties with that whole issue. I would ask you to comment on that kind of a case and that particular one if you are familiar with it.

The other thing I want to ask you is if you want to take the preamble out of Bill C-49...I wonder if any of you are familiar with research that has been done on the examination of sexual assault sentencing. The research that I have seen finds that it has been very inconsistent and that sentences of the accused have certainly been influenced by sex role stereotyping. I would recommend to you a study that was done in Nova Scotia, and it was called *Issues in Sexual Assault Sentencing in Nova Scotia*. It was a systematic examination of sexual assault sentencing. I will leave you with that.

Ms Edwardh: I just want to make one comment in terms of the case. There are such things as perverse verdicts. If one contemplates legislating to deal with every time a jury chooses to render a perverse verdict, I can assure you that the character of our laws would be quite different. Juries and judges—let me deal with juries for a moment—do things that are outrageous from time to time.

Let us deal with judges. If the facts of the case that you describe involve a deaf woman struggling and some judge making the determination, it is so incomprehensible to me. If it is true, then one can only be left with the conclusion that

[Traduction]

Vous avez déclaré, monsieur Wakefield—et cela se rapporte également à un point qu'a soulevé M. MacLellan—que jusqu'en 1898, l'accusé n'avait pas le droit de témoigner. Le droit a beaucoup évolué et je me demande si vous connaissez la méthode empirique. Je me demande si vous savez qu'il a déjà été permis, légal, pour un homme de battre et de violer sa femme. Je pourrais vous donner beaucoup d'autres exemples de changements qui ont été apportés au droit et qui constituent, je crois, des progrès.

Vous avez dit qu'on ne pouvait utiliser le droit pénal pour préciser les relations sociales. Je crois que vous vous êtes exprimé de cette façon. Je voudrais vous faire remarquer que le taux de tentatives de suicide chez les femmes qui ont été agressées sexuellement est six fois supérieur à celui des autres femmes, que l'agression sexuelle entraîne des blessures graves, physiques et mentales et que cela cause un préjudice psychologique durable aux femmes. Je suis choquée de vous voir utiliser l'expression «préciser les relations sociales». Ce projet de loi va beaucoup plus loin que préciser les relations sociales.

Il y a eu une affaire—je regrette, je ne suis pas avocate non plus et je ne peux vous donner le nom de l'affaire—mais il est possible qu'un d'entre vous la connaisse, il s'agit d'une malentendante qui a lutté contre un agresseur, lui a donné des coups de pied et lui a fait comprendre qu'elle se refusait à avoir des relations sexuelles avec lui d'une façon qu'aurait comprise n'importe quelle personne raisonnable. Mais elle ne pouvait pas parler non plus. Elle ne pouvait prononcer le mot « non» et le tribunal a déclaré dans cette affaire que le défendeur avait honnêtement pensé qu'elle avait donné son consentement.

Cette question soulève tant de problèmes. J'aimerais connaître vos commentaires sur ce genre d'affaires, et celui-là en particulier, si vous en connaissez les détails.

Je voudrais également vous demander pourquoi vous souhaitez supprimer le préambule du projet de loi C-49... Je me demande si vous êtes au courant des études que l'on a faites sur les peines imposées dans les cas d'agression sexuelle. D'après les études que j'ai examinées, les peines varient énormément et sont influencées par les stéréotypes en matière de rôle sexuel. Je vous recommanderais de lire une étude qui a été faite en Nouvelle-Ecosse intitulée *Issues in Sexual Assault: Sentencing in Nova Scotia.* Il s'agit d'un examen systématique des peines imposées dans les cas d'agression sexuelle. Je terminerai là-dessus.

Mme Edwardh: Je voudrais faire un commentaire sur le cas dont vous avez parlé. Les verdicts pervers sont des choses qui arrivent. Si l'on veut adopter une loi chaque fois qu'un jury prononce un verdict pervers, je peux vous assurer que nos lois vont énormément changer. Il arrive que les jurys et les juges—je vais m'en tenir aux jurys pour le moment, fassent des choses parfois choquantes.

Venons-en aux juges. Si l'affaire dont vous parlez concerne une sourde et muette qui se débat contre un homme et un juge qui prend cette décision, cela me paraît dépasser l'entendement. Si vous avez raison, on ne peut

that kind of judge is the kind whose credentials should be reviewed, because he or she has lost it. She has quit looking at human behaviour in such a way that it is sensible to any member of the community.

Ms Black: That is certainly my reaction.

• 1730

Ms Edwardh: Absolutely. My response to that case is always this—if you tried that case in Toronto, you would not find a jury that wouldn't convict in 5 to 8 minutes.

It's a Vancouver case, isn't it? It's western Canadian.

Ms Black: I don't think there was a jury.

Ms Edwardh: That's not my understanding. I'm just saying that juries don't bring in those verdicts, so we have to be very careful when we create the illusion of judicial incompetence. Juries are not so stupid. They're you and I and all the other members of the community assessing the behaviour of other members of the community, and I think we have to be sensitive to the fact that they approach human behaviour with some sophistication.

However, I don't want to be heard suggesting that the sexist or racist assumptions that sometimes permeate the law of evidence aren't there as a real problem. But if you ask members of a jury to think differently because they think wrong, you're just not going to succeed. They will go back into their jury room and they will think about. . .

Ms Black: But my point is that it's not simply the jury.

Ms Edwardh: Then we need money spent to educate the judges. I'm not disputing that, but that's not what this bill is about. With the greatest of respect, this bill does not address that problem.

Mr. Wakefield: I don't want anything I said to be interpreted as in any way condoning the kind of behaviour that you talked about, nor do the courts. The sentences for assault, sexual assault and domestic assault are substantial these days. The notion that you get a slap on the wrist is just not sound, and a review of the case law on sexual assaults shows that jail is where you begin. It's only in rare or exceptional cases that it's a short jail term or no jail term at all.

Ms Black: Well, I must just hear about the rare and exceptional cases.

Mr. Wakefield: You do, and that's the unfortunate part about reporting in the courts.

Ms Black: In the study that I cited...

Ms Edwardh: What is the year of the study?

Ms Black: It was done by the Nova Scotia Advisory Council on the Status of Women. It was done recently, but I don't have the year with me.

[Translation]

qu'en conclure qu'il faudrait faire enquête sur la capacité d'un tel juge à exercer ses fonctions. Un tel juge examine le comportement humain d'une façon incompréhensible pour la collectivité.

Mme Black: C'est bien ma réaction.

Mme Edwardh: Parfaitement. Ma réponse à cette affaire est la suivante—si l'on jugeait cette affaire à Toronto, il n'y aurait pas un jury qui ne condamnerait pas l'accusé en cinq à huit minutes.

C'est une affaire de Vancouver n'est-ce pas? C'est une affaire de l'Ouest.

Mme Black: Je ne pense pas qu'il y avait un jury.

Mme Edwardh: Ce n'est pas ce que je croyais. Je dis simplement qu'il est rare que les jurés prononcent ce genre de verdict, mais il faut être très prudent lorsqu'on laisse entendre qu'il y a eu incompétence judiciaire. Les jurés ne sont pas stupides. Ce sont des gens comme vous et moi, qui, en tant que membres de la collectivité, sont appelés à évaluer le comportement des autres membres de la collectivité et je crois qu'il faut être sensible au fait qu'ils connaissent bien le comportement humain.

Je ne voudrais toutefois pas que l'on croit que pour moi, les hypothèses sexistes et racistes que l'on retrouve parfois dans les règles de preuve ne constituent pas un problème réel. Mais si vous demandez aux membres d'un jury de changer leur façon de penser parce qu'ils ont tort, cela ne marchera pas. Ils retourneront dans la salle des délibérations et réfléchiront à...

Mme Black: Je voulais simplement faire remarquer qu'il n'y a pas que le jury.

Mme Edwardh: Alors, il faut éduquer les juges. Je ne le conteste pas, mais ce n'est pas là l'objectif du projet de loi. Avec tout le respect que je vous dois, je dois dire que ce projet de loi ne s'attaque pas à ce genre de problème.

M. Wakefield: Je ne veux pas que l'on interprète mes paroles pour y voir une acceptation du comportement dont vous avez parlé, ni croire que les tribunaux le font. Les juges imposent de fortes peines de nos jours pour les cas d'agressions, agressions sexuelles et violence familiale. Il n'est pas vrai que l'on se fait simplement réprimander, et si on examine la jurisprudence sur les agressions sexuelles, on constate qu'il s'agit au départ de peines d'emprisonnement. Il faut des circonstances exceptionnelles ou très rares pour qu'il y ait une courte peine d'emprisonnement ou aucune peine d'emprisonnement.

Mme Black: Eh bien, je n'entends sans doute parler que des cas rares et exceptionnels.

M. Wakefield: Sans doute, et c'est ce que l'on constate malheureusement dans la plupart des compte rendus judiciaires.

Mme Black: Dans l'étude dont je vous ai parlé...

Mme Edwardh: En quelle année cette étude a-t-elle été publiée?

Mme Black: Elle a été réalisée par le Conseil consultatif sur le statut de la femme de la Nouvelle-Écosse. C'est une étude récente mais je ne connais pas l'année.

Mr. MacLellan: It was 1990.

Ms Black: Thank you.

Mr. Wakefield: I wasn't belittling the job of the criminal law—you're dealing with social relationships—but sometimes the evidentiary difference between conviction and acquittal on cases is quite narrow, and that is one of the things that has been complained about. That sometimes gets down into attitude, and that's the difficulty here. I agree with everything NAC said about an educational program. I saw the clipping in *The Globe and Mail* that announced that the Province of Ontario was starting with these ads. I haven't seen any of them but I saw the description that described them. When I saw it I thought that's what has to be done. You don't begin with stiff punitive measures; you have to start with a change in attitude. It's faster, it's more effective, and it's more humane.

Ms Greene: Some of the statements that have been made here are quite appalling to me. I look at your brief and at what you talk about as being the aims of this law, and the first one is:

social justice through norms of criminal liability that sufficiently sanction impermissible conduct and that provide redress and protection for victims of criminal conduct.

Instead, you seem to be saying that phrases such as "true crime" require an objective understanding of the law. Such a view only gives a licence to ignorant people to perform irresponsible behaviour. I think the Criminal Code is supposed to reflect society's standards, and in this particular instance it does not seem to be a case where there is accepted behaviour—as was mentioned that is being challenged, we are trying to change—but instead unacceptable behaviour, and it's been unacceptable for a long time for at least 50% of the population.

• 1735

For example, I recall one of the submissions at our committee about a study done of college students in which 60% of college students said they would rape if they had the opportunity and could get away with it. I think those students knew what they were doing was unacceptable behaviour. I think the 40% who said they wouldn't are part of the significant majority of society who do think that sexual assault is in fact a crime.

To come in here and say that you think that because somebody is ignorant of the law, they should be excused, seems to me to be denying the crime. It denies the impact on the victim and denies the complete horror of it that is fully documented.

We have talked about the judges. I think the criminal lawyers are really part of the problem in the courts. Yesterday in the House they spoke about a situation of an elderly woman in my riding—a very proper woman, a former school secretary—who was raped. She's in her sixties and lives in a basement apartment. She's one of eight women who were raped and who were brutally interrogated by a criminal lawyer in a courtroom in Toronto.

[Traduction]

M. MacLellan: C'est une étude de 1990.

Mme Black: Merci.

M. Wakefield: Je ne voulais pas critiquer ce que peut faire le droit pénal—car il s'agit de relations sociales—mais il arrive que sur le plan des preuves, la différence entre une condamnation et un acquittement soit très mince, et c'est une des choses dont on s'est plaint. C'est parfois une question d'attitude et c'est ce qui pose un problème. Je suis parfaitement d'accord avec tout ce qu'à dit le CCA au sujet des programmes éducatifs. J'ai vu l'article du *The Globe and Mail* qui annonçait que l'Ontario allait commencer à diffuser ce genre d'annonces. Je ne les ai pas vues mais j'en ai lu une description. Je me suis dit alors que c'était ce qu'il fallait faire. Il ne faut pas commencer par imposer des peines sévères; il faut commencer par tenter de modifier les attitudes. C'est plus rapide, plus efficace et plus humain.

Mme Greene: J'ai entendu des déclarations qui m'ont beaucoup choquée. Je vois dans votre exposé les objectifs que poursuit cette loi; voici le premier:

la justice sociale, par le biais de normes de responsabilité criminelle qui sanctionne suffisamment la conduite non permissible et qui offre un recours et une protection aux victimes d'actes criminels.

Au lieu de cela, vous semblez dire que des expressions comme «crime véritable» exigent qu'on ait une compréhension objective du droit. Avec une opinion comme celle-là, on permet aux ignorants d'être irresponsables. Je pense que le Code criminel doit refléter les normes de la société, et dans ce cas particulier, il ne semble pas qu'il y ait un comportement accepté—comme nous l'avons mentionné, nous contestons cette attitude, nous tentons d'apporter des changements—mais plutôt un comportement inacceptable, et cela fait longtemps qu'un tel comportement est inacceptable pour au moins 50 p. 100 de la population.

Un des exposés présentés faisait état d'une enquête menée auprès d'étudiants de l'Enseignement supérieur. On a appris que 60 p. 100 des étudiants interrogés avaient répondu qu'ils commettraient volontiers un viol si l'occasion leur était donnée d'agir sans risque de se faire prendre. Or, ces étudiants savaient pertinemment que le viol est un acte condamnable. Les 40 p. 100 ayant répondu qu'ils n'agiraient pas de la sorte, appartiennent à cette majorité de la population pour qui l'agression sexuelle constitue un acte criminel.

Or, selon vous, il conviendrait d'excuser ceux qui ignorent la loi. Cela me semble passer légèrement sur le fait qu'un crime a été commis. Vous faites fi des conséquences pour la victime comme vous passez sous silence l'horreur amplement démontrée d'une pareille épreuve.

Vous nous avez également parlé des juges. J'estime, pour ma part, que les criminalistes sont en partie responsables du problème. Hier, devant la Chambre, on a évoqué le cas d'une vieille dame qui habite dans ma circonscription. Cette femme, une ancienne secrétaire d'école à la réputation sans tache a été victime d'un viol. Elle a près de 70 ans et habite un appartement situé en sous-sol. Dans une salle d'audience de Toronto, avec sept autres femmes victimes d'un viol, elle a été accusée sans ménagement, par l'avocat de la défense.

It seems to me that what is happening here is something that is long overdue and greatly needed. There's a lack of recognition by your association of what in fact is a very serious crime in this society.

Ms Edwardh: I don't know whether that's a question, but-

Ms Greene: I'd like you to respond to it.

Ms Edwardh: -I would like to just make a couple of comments to it.

I just want to make this very clear. Perhaps we spoke too broadly when we talked about the state of mind of the accused person or the offender. We are not saying that people ought not to recognize sexual assault or that just because someone doesn't know the law we should let them off. That is not what we are about.

I think what you say is true about our historical focus as criminal lawyers and participants in the administration of criminal law. In terms of defining culpability, when is a person culpable? We hold people culpable not merely when they commit the act, but when they commit it with the requisite state of mind. That requisite state of mind has historically been called mens rea for us.

That definition of crime, from the beginning of the Criminal Code through to the end, is one which by necessity does not focus on the victim's experience of the harm. The focus on culpability has always been on the offender.

Ms Greene: Do you think that's right?

Ms Edwardh: Let me just try to answer that. I truly don't know how we could construct a system where our notions of responsibility and fault operated without regard to the state of mind of the accused.

Here we get to the core of criminal law, which concerns moral responsibility and fault. When you say to a child, don't do that deliberately, but when it's an accident it's okay... We carry with us, as part of the Judeo-Christian tradition that our rules partly come out of, a notion that moral responsibility and fault is premised on the state of mind of the person who did it. Was it deliberate? Did they know the circumstances? Was it an accident? It's the core of our morality.

When you ask if that is right, my answer to you is simply that I do not think we could construct a moral system of justice without regard to the offender's state of mind. Sexual assault may be the wrong analysis, but let's talk about the person driving down the highway who loses control of their car and kills five innocent people. Those deaths are as real to those people and to their families as anything could be, but let me give you two facts: when one person causes the

[Translation]

Or, j'estime que les dispositions que nous examinons aujourd'hui sont non seulement nécessaires mais je dis bien qu'elles auraient dû être prises depuis longtemps. L'Association que vous représentez ne semble pas comprendre que le viol est considéré, par notre société, comme un crime particulièrement atroce.

Mme Edwardh: Je ne sais pas très bien si c'est une question que vous me posez là, mais...

Mme Greene: J'aimerais entendre votre réponse.

Mme Edwardh: . . . cela m'inspire plusieurs observations.

D'abord, une précision. Nous nous sommes peut-être exprimés d'une façon très générale lorsque nous avons parlé de l'état d'esprit de l'accusé ou du contrevenant. Nous ne prétendons nullement que l'agression sexuelle ne devrait pas être considérée comme un crime, pas plus que nous n'estimons légitime d'acquitter ceux qui auraient agi par ignorance de la loi. Notre propos est tout autre.

Vous n'avez pas tort de dire que les criminalistes ont un point de vue particulier, qui est fonction de la mission qu'ils assument. En effet, qu'est-ce que la culpabilité? Pour que quelqu'un soit reconnu coupable, il faut non seulement qu'il ait commis un acte répréhensible, mais encore faut-il que cet acte ait été accompagné d'une certaine disposition d'esprit. C'est ce qu'on appelle depuis longtemps la *mens rea*, c'est-à-dire l'élément moral de l'infraction.

Or de toute évidence, et par nécessité, c'est le principal facteur retenu par le Code criminel plutôt que le tort ou préjudice subi par la victime. La culpabilité a toujours été définie en fonction du contrevenant.

Mme Greene: Trouvez-vous cela juste?

Mme Edwardh: Je vais essayer de vous répondre. Je ne vois pas, à vrai dire, comment nous pourrions ériger un système de faute et de responsabilité qui ne serait pas fondé sur la disposition mentale de l'accusé.

Nous arrivons là au coeur même de notre droit pénal, qui est en effet fondé sur la notion de responsabilité morale et de faute. Lorsqu'on apprend à un enfant qu'il ne doit pas faire telle ou telle chose mais que, s'il ne l'a pas fait exprès, c'est moins grave. . . Notre concept du bien ou du mal découle de la tradition judéo-chrétienne et les notions de responsabilité morale et de faute sont clairement fondées sur l'état d'esprit de celui à qui l'on reproche tel ou tel comportement. A-t-il agi sciemment? Était-il au courant des circonstances de son acte? S'agissait-il d'un accident? C'est sur de telles considérations qu'est fondée notre notion de moralité.

Donc, lorsque vous demandez si cela est juste, je ne peux que vous répondre en disant que l'on voit mal comment nous pourrions établir une justice morale sans égard à la disposition d'esprit du contrevenant. Le principe général serait peut-être plus clair si nous prenions un exemple autre que l'agression sexuelle. Songez plutôt à celui qui est en train de conduire une automobile, qui perd le contrôle de son véhicule et tue cinq personnes. Ces cinq morts représentent

accident, they are drunk; when another person causes it, they had a heart attack and died or had a heart attack at the wheel of their car. You can see how our notions of fault are. In the case of the gentleman or woman who has a heart attack and causes the injuries, we don't think in terms of fault.

• 1740

Ms Greene: But if we don't exercise reasonable precaution,... For example, I participated in a conflict of interest case during my municipal career in which the person was found guilty because he did not exercise reasonable responsibility. Many people who are found guilty disagree with that decision and feel they were right and their behavior was not anything wrong.

In many other areas of the law we expect people to be informed and reasonably responsible. We expect a driver to know how to drive, to be able to see, to look at the signs, and to know whether he or she is speeding.

In this particular area of the law, asking the people to take reasonable precautions is indeed quite reasonable, given the extraordinary prevalence of crimes against women and children, which is very visible in our society. Any man who is coercing or imposing his wishes on a woman in this day and age has to be dreadfully ignorant. When I think of the programs that are available and the advertising—and wife assault is a crime in Ontario—the excuse of ignorance is no longer acceptable.

The Chairman: Our members are waxing eloquent today. Do you have any response to that statement?

Ms Edwardh: I have made whatever response I can effectively make to that statement. The inclusion in the bill of all reasonable steps goes beyond even reasonable steps and the purpose, on which we have commented, is to create a higher standard. There are all sorts of problems in doing so because you are asking for more than reasonable steps. To ask for all reasonable steps is not the same, in our view.

The Chairman: Mrs. Campbell, we will go down to five minutes for each member, so if we can have shorter questions I will genuinely appreciate it. Remember, we are a legislative committee and are to be looking at the technicalities of the bill.

Mrs. Campbell: I personally have a lot of concern about using legislation to correct an injustice in society in terms of that society not having accepted equality or the fact that there is violence against women and it should not exist. Therefore, I have a lot of concern about using legislation before trying to educate people in the judicial system, the enforcement system, and the schools.

Just to impose—and I think the bill unilaterally imposes—a new law, although this is not really a new law but is reinforcing or bringing into the system some standards, because you want to say the mimimum is that if a person does something they will get caught, is not educating people as to what a terrible existence it is to be living in this society with the violence that is perpetrated against women in everyday situations.

[Traduction]

une tragédie réelle, mais permettez-moi d'introduire une variante: dans un cas, celui qui a causé l'accident était en état d'ébriété, mais dans l'autre, le conducteur du véhicule meurt d'une crise cardiaque et c'est ce qui provoque l'accident. Vous voyez bien comment sera tranchée la question de la faute. Celui qui est victime d'une crise cardiaque et provoque un accident n'engage pas sa responsabilité.

Mme Greene: Mais, si nous ne faisons pas preuve de prudence... Au cours de ma carrière municipale, j'ai eu à connaître une affaire de conflit d'intérêts qui a abouti à la condamnation de quelqu'un qui, effectivement, n'avait pas fait preuve d'une responsabilité suffisante. Il est clair que, parmi les personnes déclarées coupables, beaucoup estimeront qu'elles n'ont rien fait de mal.

Il existe de nombreux domaines du droit où l'on attend des gens qu'ils soient informés et raisonnablement responsables. On attend d'un conducteur automobile qu'il sache conduire, qu'il soit attentif à la signalisation et conscient de sa vitesse.

Je ne vois donc pas pourquoi on ne pourrait pas, dans le domaine qui nous intéresse ici, exiger de chacun une certaine responsabilité dans la mesure où les crimes contre les femmes et les enfants constituent un problème social très grave. Celui qui cherche à forcer une femme ou à lui imposer sa volonté fait preuve, à notre époque, d'une ignorance remarquable. Avec tous les programmes et les campagnes—et les voies de fait contre l'épouse est un crime en Ontario—l'ignorance n'est plus une excuse acceptable.

Le président: Que d'éloquence. Avez-vous une réponse?

Mme Edwardh: Je crois avoir exposé notre point de vue sur ce point. L'inclusion dans le projet de loi du concept de mesures raisonnables va beaucoup plus loin et le but, dont nous avons parlé, est d'avoir des critères beaucoup plus exigeants. Cela implique toutes sortes de problèmes car vous demandez plus que des mesures raisonnables. Demander toutes les mesures raisonnables ne revient pas au même, à notre avis.

Le président: Madame Campbell, nous allons devoir restreindre à cinq minutes le temps de parole accordé aux membres du Comité et je vous demanderais donc de bien vouloir abréger vos questions. N'oubliez pas que nous sommes un Comité législatif et qu'à ce titre nous sommes censés nous en tenir aux aspects techniques.

Mme Campbell: Je vois mal, en ce qui me concerne, comment on pourrait, par la voie législative, corriger une injustice qui découle de l'inégalité ambiante et de la violence inadmissible envers les femmes. Il me paraît donc difficile de légiférer sans penser, au préalable, à une action pédagogique aussi bien au sein du système judiciaire, que dans le cadre de nos institutions répressives et de nos écoles.

Imposer une nouvelle loi—et ce projet de loi, me semblet-il, impose unilatéralement bien qu'il ne s'agisse pas d'une nouvelle loi mais de renforcer certaines normes, condamner au minimum une personne prise en faute, ne sensibilise pas les gens à cette violence qui marque la vie quotidienne de nombreuses femmes.

I have always questioned the legislation and, for that purpose, although I can see the need for legislation, governments—and I include an "s"—should take a stronger responsibility for educating society on the responsibility of society to present this.

• 1745

I want to go into my view of the preamble, because it is direction. I note what you have said, and I just think for the record you should repeat again whether or not the preamble is ever weighed. What is the use of the preamble in the court system by the judges? Secondly, I want to know whether or not the use of preamble in the Criminal Code has ever been used before. I think somewhere today, either in your brief or in the House, you may have brought it up yourself in speaking—the use of preamble in the Criminal Code. I don't recall seeing a preamble in the Criminal Code before.

Finally, I'd like to know if you'd be willing to enumerate the challenges on a constitutional basis that you see with this legislation if it is not amended or changed—the constitutional challenges. I suppose I'd be more interested in the latter, but you can take your time on the use of the preamble and the challenges.

Mr. Wakefield: I think you're correct in the assumption that the preamble does not appear with ordinary amendments. I can't recall one that did. The only criminal law bill that I know has a preamble in it with a set of interpretive guidelines is the Young Offenders Act. That's been the subject of much controversy as to what the status is of those principles of interpretation.

The difficulty you get into is when a judge looks at the legislation, what he's required to do is to interpret the legislation, not the preamble. The worry is if the preamble is included, somehow it gets the same stature as the legislation, or that it would become an influential piece.

We say, don't exclude it in the amendment. Even if it's left off the amendment, it's still part of the legislative history of the section. It's still part of *Hansard*. Judges, if interpretive work required them to look at it, would look at it. Crowns will look at it. It will be cited in court. But the worry is it is designed to prejudge some of the issues.

For example, the last section; sexual history is rarely relevant and admission should be subject to particular scrutiny, bearing in mind the inherently prejudicial character of such evidence.

Section 276 says the judge should embark on an inquiry and prejudice is one of the issues he should raise. The worry is that if the preamble is attached to the bill, the Crown will say, that decision's already made for you; Parliament made it bearing in mind the inherently prejudicial character of such evidence. End of review. It will defeat the rights that were attempted to be created under section 276.

[Translation]

Que nous ayons besoin de lois, cela me paraît incontestable mais leur utilité restera limitée si les gouvernements—je dis bien les gouvernements—ne prennent pas les initiatives qui s'imposent pour assurer la transformation des attitudes.

J'aimerais maintenant parler un peu du préambule car c'est lui qui donne le ton. Vous en avez vous-même parlé tout à l'heure et j'aimerais vous entendre confirmer, aux fins du compte rendu, ce que vous avez dit tout à l'heure au sujet de l'importance qui lui sera accordé. Quelle importance les juges y accordent-ils? En deuxième lieu, je voudrais savoir si les dispositions du Code criminel sont précédées d'un préambule. Je crois que dans votre exposé ou devant la Chambre vous avez vous-même aujourd'hui évoqué la question. Je crois bien, pour ma part, que c'est la première fois qu'on a recours à un préambule dans le cadre du Code criminel.

Je vous demande, en dernier lieu, de bien vouloir nous parler des objections constitutionnelles qui pourraient être formulées à l'encontre des dispositions de ce projet de loi si on ne lui apporte pas certaines modifications. Cette dernière question m'intéresse plus particulièrement, mais je vous laisse toute latitude pour répondre.

M. Wakefield: Je pense que vous avez raison de dire qu'en général les modifications apportées à une loi ne sont pas précédées d'un préambule. Je ne peux penser à aucun exemple du contraire. En matière pénale, la seule loi que je connaisse comprenant un préambule et des directives d'interprétation est la Loi sur les jeunes contrevenants. On ne s'est d'ailleurs toujours pas entendu sur la question de savoir quelle est, sur le plan juridique, la valeur exacte des règles d'interprétation ainsi formulées.

C'est que le juge est tenu d'interpréter la loi, non le préambule. Or, le simple fait qu'un texte de loi soit précédé d'un préambule tend à conférer à celui-ci une égale importance qui va influencer l'application des dispositions principales.

Pourquoi le joindre à l'amendement? Même s'il n'est pas inclus dans le projet de loi, il continuera à figurer dans les travaux préparatoires. Il restera aussi inscrit au *Hansard*. Les juges chargés d'interpréter les dispositions du texte le consulteront. Les procureurs de la Couronne en tiendront compte et il sera cité devant les tribunaux. Ce qui nous inquiète un peu c'est que ce préambule semble préjuger d'un certain nombre de questions.

Le dernier alinéa, par exemple, fait valoir que la preuve relative au comportement sexuel antérieur est rarement pertinent et que son admission devrait être examinée avec précaution, eu égard à sa nature éminemment préjudiciable.

L'article 276 commande au juge de faire enquête, et l'effet préjudiciable est un des points qu'il doit soulever. Ce qui est à craindre, avec ce préambule, c'est que les procureurs de la Couronne vont estimer que la question a déjà été tranchée, le Parlement ayant conclu au caractère à priori préjudiciable de ce genre d'élément de preuve. Cela réglerait la question une fois pour toute, mais en allant à l'encontre des droits que vous cherchez à garantir dans le cadre de l'article 276.

Going back to an earlier question, I think it was Mr. MacLellan's question, I've still got a check here that I left unanswered. Part of it deals with this. I think our feeling is there are really two parts to the bill. There's the Seaboyer section that deals with the procedure for the introduction of previous sexual history; then there's the issue of consent and the removal of the defences in section 273.

Section 276 might be an exercise in drafting that can be done fairly quickly. The scheme of it is here. We have some suggestions for changing it but it's basically, as it follows Seaboyer, an acceptable procedure. Where it deviates from Seaboyer, there may be some difficulties.

The other two areas really require further thought, further investigation. I may be wrong on that. Obviously from some of the questions and some of the comments, you think I am. I accept that. Whether that's enough, whether it can be left at that or whether it does require further investigation, that'll obviously be the committee's decision. Our concern is there are some very significant and fundamental behavioural issues in those first two sections that perhaps require some further study.

The final remark, just briefly, about the constitutional challenge... Seaboyer made it very clear that any provision of legislation that excludes evidence that may be relevant to a fair trial is not going to be acceptable. There are a number of interpretations in 276 that we feel could operate, if they operated, to exclude relevant evidence, thereby effectively denying the accused the right to a fair trial, or what Justice Doherty called the "building blocks of his defence" would be eliminated. To the extent that it does this, it's liable to constitutional challenge.

• 1750

Proposed section 273.2, to the extent that it intends to alter or extinguish previous defences, may put the accused in a position where he could be convicted of conduct that traditionally afforded him a defence. That would make those sections liable to constitutional challenge as well—without going into the particulars of how that would be done. I don't think we have time.

Mrs. Campbell: Are both briefs going to be attached to the *Minutes of Proceedings and Evidence*? They were not read into the record. I think they should be. Both were very important.

The Chairman: Yes, I have that as a question of procedure. We will deal with it. I thank you for bringing it up.

Mr. Nicholson: My question is to Mr. Wakefield. It concerns the question of consent. As you know, the bill is broken up into two parts. The second part, which deals with the sexual history of the complainant, covers a wide range of sexual offences, everything from sexual touching to the most brutal of sexual assaults. The part on consent is very limited. It's limited to sexual assault; aggravated sexual assault, which would include wounding, maiming, disfiguring; and sexual assault with a weapon.

[Traduction]

Permettez-moi maintenant de revenir à une question posée par M. MacLellan et à laquelle je n'avais pas encore eu l'occasion de répondre. Les deux choses sont d'ailleurs liées. Pour nous, ce projet de loi comporte deux parties. La partie née de l'affaire Seaboyer et fixant les conditions permettant d'invoquer le comportement sexuel antérieur de la plaignante, puis l'article 273 qui traite du consentement et de la limitation des moyens de défense.

Je crois que les problèmes que pose l'article 276 pourraient être réglés assez facilement par un effort de rédaction. L'essentiel s'y trouve. Nous avons quelques idées sur les changements qu'il faudrait, d'après nous, lui apporter mais il nous paraît, pour l'essentiel, conforme à l'arrêt Seaboyer. C'est quand s'écarte des conclusions de cet arrêt qu'il soulève un certain nombre de problèmes.

Mais les deux autres domaines méritent plus ample réflexion. Je pense avoir tord. D'après les questions et les observations, certains d'entre vous estiment sans doute que j'ai tort et je ne leur en tiens pas rigueur. C'est, bien sûr, au Comité qu'il appartient de décider en définitive des changements à apporter. Nous estimons, pour notre part, que les deux premiers articles du projet de loi soulèvent de sérieux problèmes liés à ce que nous pouvons savoir du comportement humain. Peut-être conviendrait-il de s'y attarder.

Enfin, un mot au sujet des objections constitutionnelles. L'arrêt Seaboyer s'est élevé contre toute disposition législative qui tend à exclure les preuves nécessaires à un procès équitable. L'article 276 est, d'après nous, susceptible d'être interprété comme excluant des preuves pertinentes et empêchant, par là même, l'accusé de bénéficier d'un procès équitable en lui retirant ce que le juge Doherty appelerait les «éléments constitutifs de sa défense». C'est sur ce plan-là que pourraient se situer les objections constitutionnelles.

L'article 273.2 limite ou supprime les moyens de défense antérieurement reconnus et permettrait donc d'incriminer des comportements qui auraient été excusés dans le cadre des dispositions antérieures. C'est ce qui permettrait de contester la validité constitutionelle des nouveaux articles. Je ne crois pas avoir le temps nécessaire pour entrer dans le détail.

Mme Campbell: Les deux exposés vont-ils être joints aux *Procès-verbaux et témoignages*? Ils n'ont pas été consignés et je crois qu'ils devraient l'être étant donné leur importance.

Le président: Oui, la question se pose effectivement sur le plan de la procédure. Je vous remercie de l'avoir souligné.

M. Nicholson: Ma question s'adresse à monsieur Wakefield et porte sur le consentement. Le projet de loi comprend effectivement deux parties. La deuxième traite du comportement sexuel antérieur de la plaignante et s'applique à toute une gamme d'infractions sexuelles, allant du simple attouchement aux brutalités sexuelles caractérisées. Les dispositions relatives au consentement sont extrêmement limitées et on le comprend d'autant mieux qu'il s'agit essentiellement d'agressions sexuelles graves comprenant coups et blessures, mutilation et agression sexuelle commise à l'aide d'une arme.

We have a very restricted test as it comes to consent on what I would suggest are the three most brutal of sexual crimes in the Criminal Code. We do put a high test to the individual who tries to raise the consent defence. We say that if you've maimed, wounded, disfigured this person, if you had a weapon, if you committed a sexual assault, the defence of self-induced intoxication, recklessness or wilful blindness, is not one that we're going to accept.

My question to you, Mr. Wakefield, is one you zeroed in on. You made comments about it being unreasonable. Is it that unreasonable in view of the fact that we've limited it to the three most brutal, three most serious, of all sexual offences in the Criminal Code? Do you think we're that far off?

Mr. Wakefield: I'm not quite sure I understand how the assault with a weapon or aggravated assault would be any different, but if we're dealing with sexual assault, *simpliciter*.

Mr. Nicholson: But your brief refers to proposed section 273.2. You said in your testimony, "the unreasonableness of restricting the consent defence". Proposed section 273.2 includes the three offences of sexual assault, aggravated sexual assault and sexual assault with a weapon.

It seems to me that this is what we have restricted the consent defence to. Maybe I'm asking you to clarify what you're saying. Maybe I took the wrong impression.

Mr. Wakefield: I'm still not sure that I understand the question, but I'll venture this answer.

The traditional law never had difficulty where there was clear evidence of lack of consent. No means no. It has always meant no. Yes means yes. But in the middle there's an equivocal area where the cases raise issues where a victim is saying there was no consent, where the accused says there was, or he wasn't sure what was happening. That's the area that presents the difficulty, if I understand your question correctly.

Mr. Nicholson: All right. I am talking about proposed section 273.2 of this bill. I believe section 272 is the section here that says if you commit a sexual assault and wound and maim and disfigure someone, you are guilty of an offence.

It would be hard for me to imagine when somebody could, in any circumstance, raise the defence that this person consented to sexual assault, plus to be disfigured, etc. Do you see? What we have done is to restrict, in that particular section, when the consent defence could be used.

• 1755

What we're saying is that if you've assaulted someone, you've disfigured this woman, you've raped her, don't come to court and say to us, "Well, I was drunk. I didn't realize what I was doing." Do you see what I mean? It seems to me that this is good law, yet I don't want your testimony to be on the record saying that we're unreasonable in getting into this whole area, because I think it's pretty good myself.

[Translation]

Ainsi, s'agissant des trois types les plus brutaux d'agressions sexuelles prévus au Code criminel, le consentement peut difficilement être invoqué comme moyen de défense. C'est peu dire que la preuve incombe, sur ce point, à l'accusé. Ainsi, celui qui a porté des coups et des blessures, qui a infligé des mutilations, qui a utilisé une arme pour commettre une agression sexuelle ne saurait invoquer l'affaiblissement volontaire de ses facultés, son insouciance ou son aveuglement volontaire.

Je veux donc vous poser, monsieur Wakefield, une question que vous aviez évoquée plus tôt. Vous prétendez qu'il y a, dans tout cela, quelque chose de déraisonnable. Mais est-ce effectivement déraisonnable dans la mesure où les nouvelles dispositions ne s'appliquent qu'aux trois types d'infractions sexuelles les plus brutales? Pensez-vous vraiment que nous exaggérions?

M. Wakefield: Je ne suis pas certain qu'il en serait autrement pour l'agression armée ou l'agression grave, car je crois que ce qui est en cause, c'est l'agression sexuelle en soi.

M. Nicholson: Pourtant, votre mémoire cite l'article 273.2. Vous avez dit, lors de votre témoignage, qu'il n'est «pas raisonnable de chercher à restreindre le recours au consentement comme moyen de défense». L'article 273.2 s'applique explicitement à l'agression sexuelle, à l'agression sexuelle grave et à l'agression sexuelle à l'aide d'une arme.

Je crois que c'est dans ces cas-là que le consentement pourra, dorénavant, beaucoup plus difficilement être invoqué. Ai-je mal compris ce que vous nous aviez dit?

M. Wakefield: Je ne suis pas certain d'avoir, à mon tour, bien compris la question, mais je peux essayer de vous répondre.

En vous rappelant que l'absence de consentement était évidente, il n'y a jamais eu de difficulté en droit. Un refus caractérisé est un refus. Non c'est non et oui c'est oui. Mais, il existe aussi des affaires moins limpides, la victime faisant valoir qu'il n'y a pas eu consentement, l'accusé affirmant, pour sa part, qu'il y a eu consentement ou qu'à tout le moins, la question du consentement n'était pas claire. C'est dans ce genre de cas-là que le problème se pose et c'est, je crois, ce que vous vouliez dire.

M. Nicholson: Bon. Il s'agit ici de l'article 273.2 du projet de loi. C'est l'article 272, je crois, qui incrimine l'agression sexuelle accompagnée de coups et blessures ou de mutilation.

On comprend assez mal, en effet, comment dans un pareil cas, l'accusé pourrait faire valoir que la victime a consenti à être mutilée. Voyez-vous où je veux en venir? Nous avons tout simplement, par cette disposition, circonscrit le recours au consentement comme moyen de défense.

L'idée est de bien signifier à celui qui se rend coupable d'une agression sexuelle, qui viole une femme, qui la défigure qu'il ne pourra pas invoquer devant le tribunal le fait qu'il était ivre et qu'il ne se rendait pas compte de ce qu'il faisait. Vous comprenez bien où nous voulons en venir? J'estime, au contraire, que cette disposition est tout à fait raisonnable et je ne comprends pas très bien le sens des réserves que vous avez formulées à cet égard.

Mr. Wakefield: Marlys says she understands the question.

Mr. Nicholson: Okay, I'm sorry.

Ms Edwardh: As I understand you, your assertion is that this limitation or redefinition of consent applies only, the implication being three small categories of crimes, and really that's—

Mr. Nicholson: It does.

Ms Edwardh: —an exception out here. With the greatest of respect, it applies to all sexual assaults, period.

Mr. Nicholson: But unlike the next section it doesn't apply to sexual touching and all that. It is in the areas of sexual assault, aggravated sexual assault, and sexual assault with a weapon where we restrict the consent defence.

Ms Edwardh: Yes, but essentially it covers the whole gamut of sexual assaults. Therefore, to say that it relates to a small group of very serious offences is not necessarily true because section 271 embraces the most minor sexual assaults, not just the major sexual assaults. You've got the whole gamut there.

To assume that you're narrowly drawing this so as to only hit that—you named maiming and disfiguring. However, let's go to sexual assaults *simpliciter* and examine the question of consent when there is no wounding, maiming, and harming and ask the question about the function of this specific provision when there is no violence and there are no weapons. You're into this issue of consent, and you've now limited through this provision—

Mr. Nicholson: I guess I would suggest to you that in the definition of assault, it does imply violence.

Ms Edwardh: No, that isn't true as a matter of law. It means non-consensual; it doesn't mean violence.

The Chairman: However, on the other hand, the Crown in a typical trial, even with the simple assault, as you call it, if there could ever be such a thing, still has to prove lack of consent—

Ms Edwardh: Non-consensual touching.

The Chairman: —beyond a reasonable doubt.

Ms Edwardh: Absolutely.

The Chairman: Even at the end of the day when this is all adopted—and I must say you have raised some excellent points. I appreciate your brief because you've actually treated it like a legislative committee. I can assure you that we will look at each one of these words you want to have us think about, such as "is coerced", "to engage", and "further". You've got some comments on sadomasochistic sex that are interesting. We'll really look into that and we'll have very detailed discussions when we get into the actual clause-by-clause study.

However, all things considered, when you get to the end of the day, the Crown is still going to have to prove identity and place, etc., and a lack of consent beyond a reasonable doubt. What that tells me is that under the general criminal

[Traduction]

M. Wakefield: Marlys pense avoir compris la question.

M. Nicholson: Excusez-moi.

Mme Edwardh: Si je comprends bien, la limitation du recours au consentement comme moyen de défense ne s'appliquerait qu'à trois types d'infractions et constitue donc. . .

M. Nicholson: C'est en effet le cas.

Mme Edwardh:...une sorte d'exception. Permettez-moi tout de même de dire qu'au contraire, cette restriction s'applique à toutes les catégories d'agressions sexuelles.

M. Nicholson: Contrairement à l'article suivant, cela ne s'applique pas, par exemple, à l'attouchement. Les restrictions apportées au consentement comme moyen de défense ne s'appliquent qu'à l'agression sexuelle, à l'agression sexuelle grave et à l'agression sexuelle à l'aide d'une arme.

Mme Edwardh: Oui, mais cela comprend tous les types d'agressions sexuelles. C'est pourquoi il ne me semble pas exact de dire que cette nouvelle restriction ne s'applique qu'à un petit groupe d'infractions graves, étant donné que l'article 271 englobe aussi la plupart des agressions sexuelles de moindre gravité et pas seulement les plus graves. Au contraire, la portée de l'article est très large.

On ne peut donc pas dire que l'exception est très limitée et n'englobe que, par exemple, la mutilation. Passons maintenant à la catégorie générale des agressions sexuelles et examinons la question du consentement dans le cas où il n'y aurait ni coups ni blessures ni mutilation. Cherchons à cerner la fonction de cette disposition dans le cas où il y a ni violence ni recours à des armes. Cette disposition limite le recours au consentement comme moyen de défense. . .

M. Nicholson: J'estime, pour ma part, qu'il n'y a pas d'agression sans violence.

Mme Edwardh: En droit, cela n'est pas vrai. La notion d'agression implique l'absence de consentement mais pas nécessairement la violence.

Le président: Mais en général, s'agissant d'une agression simple, si ce genre de chose existe, il faut tout de même prouver l'absence de consentement. . .

Mme Edwardh: Pour les attouchements sans consentement.

Le président: . . . au-delà d'un doute raisonnable.

Mme Edwardh: Tout à fait.

Le président: Même si l'on finit par adopter ces dispositions. Vous avez tout de même soulevé des questions extrêmement pertinentes. J'ai trouvé votre mémoire extrêmement bien fait. Il correspond tout à fait à la mission d'un comité législatif. Nous ne manquerons pas de nous pencher sur les mots que vous voulez que nous revoyions, comme «is coerced», «to engage», et «further». Vous avez également invoqué les relations sado-masochistes et cela pose un problème intéressant. Soyez certain que nous examinerons tout cela de manière très détaillée en abordant l'examen article par article.

Cela dit, quel que soit le texte adopté en définitive, la Couronne continuera à devoir apporter, au-delà de tout doute raisonnable, la preuve de l'identité, du lieu etc. et du consentement. Nos règles pénales sont en partie fondées sur

law, if we use the rule that it's better that nine guilty people get off than one innocent person be convicted, the way the law has been before the ratio's been about 99:1. This might bring it down to 30:1 or something like that. But in this unique area of men-women relationships I think there will still be far more acquittals of guilty people who have in fact assaulted women if you took it up with the ordinary citizen rather than applying the criminal test beyond a reasonable doubt.

Ms Edwardh: Well, I'm not sure that anyone can answer that. You're speculating on what will happen if this bill goes into effect. It's our view, though, that it isn't consonant with criminal law principle. Although you're correct that it certainly doesn't alter the duty of the Crown counsel to prove beyond a reasonable doubt the actus reus of the crime and the mens rea, what's left of the crime, what it does do and where this bill may be in real constitutional peril, is that it purports to take an accused and find him guilty of a crime in the absence of full mens rea. In our view that will run counter to section 7 in Vaillancourt, etc.

The Chairman: Well, lack of full *mens rea* from that person's personal subjective perspective—

Ms Edwardh: Absolutely.

The Chairman: But you've got a judge or jury sitting there, having listened to both sides, and the judge or the jury has come to the conclusion, "I'm sorry, Mr. Accused, we don't believe you. We believe the complainant."

Ms Edwardh: It has always been that way. A jury—

Ms Greene: Our jails are full of them.

Ms Edwardh: Yes, but a jury could always reject the testimony.

• 1800

The Chairman: But with the old general rule on mistaken belief there were all sorts of acquittals of people who really had agreed that maybe there wasn't full consent, but they believed there was consent. The Pappajohn facts...of course that led to a conviction; nonetheless they were outrageous facts that he was trying to raise, and the client—

Ms Edwardh: I think you will find that the traditional Pappajohn-Morgan phenomenon is much more limited than anyone has really said here. The usual issue in a sexual assault case will not be, "I agree with what the complainant says happened, but I interpret that as consent." The usual argument is, "She says A and I say B", and they are as unconnected as can be. So it becomes a credibility contest between the man and the woman. And these rules, the rules on consent, will have no impact on that. None. Because of course the man will be testifying that they went out to dinner, they had an expressed discussion about having sexual contact, and indeed they had it; it was yes and that's what

[Translation]

l'idée qu'il est préférable de laisser en liberté neuf personnes coupables que de condamner un innocent. Dans son état actuel, cela donnerait plutôt 99 à 1. J'estime que les nouvelles dispositions nous permettront peut-être de passer à une proportion de 30 à 1. Mais en ce qui concerne les relations hommes-femmes, je pense qu'il y aura encore beaucoup trop d'hommes coupables d'avoir agressé une femme acquittés, si l'on s'en tient à l'homme de la rue plutôt que d'appliquer le critère du doute raisonnable exigé par le droit.

Mme Edwardh: Je ne suis pas certain qu'on puisse l'affirmer. Vous faites des suppositions sur ce qui arrivera si ce projet de loi est adopté. Nous estimons, pour notre part, que les dispositions envisagées ne sont pas conformes aux principes du droit pénal. Vous avez raison de rappeler que les procureurs de la Couronne devront tout de même démontrer, au-delà de tout doute raisonnable, l'élément matériel et moral de l'infraction. Mais l'objection constitutionnelle que l'on pourrait formuler à l'endroit de ce projet de loi c'est qu'il entend permettre de condamner quelqu'un en l'absence de la preuve de l'élément moral de l'infraction. À notre avis, cela est tout à fait contraire à l'article 7 dans Vaillancourt etc.

Le président: L'absence de l'élément moral, du point de vue personnel subjectif de cette personne—l'accusé. . .

Mme Edwardh: Justement.

Le président: Oui, vous avez tout de même le juge et le jury qui vont écouter les deux parties en cause et qui, en certains cas, finira par dire: «Nous sommes désolés, monsieur l'accusé, mais nous ne vous croyons pas. Nous croyons la plaignante.»

Mme Edwardh: Les choses se sont toujours passées de cette façon. Le jury. . .

Mme Greene: Oui, nos prisons sont remplies de ces gens-là.

Mme Edwardh: Oui, mais le jury peut toujours rejeter un témoignage.

Le président: Oui, mais l'ancienne règle générale concernant la croyance erronée a permis d'acquitter un grand nombre de personnes qui admettaient qu'il n'y avait peut-être pas eu consentement intégral, mais croyaient qu'il y avait eu consentement. Il y a eu condanmation dans l'affaire Pappajohn, mais c'est un fait que l'accusé a tenté de faire valoir des faits et des circonstances tout à fait improbables.

Mme Edwardh: Je crois que les circonstances entourant l'affaire Pappajohn-Morgan sont beaucoup plus rares qu'on ne pourrait le penser. En effet, en matière d'agression sexuelle, il est relativement rare que l'accusé dise «oui, je suis d'accord avec la plaignante sur ce qui s'est passé, mais j'avais moi-même interprété cela comme valant consentement.» Généralement, l'accusé dira plutôt «elle dit A, je dis B». En général il n'y a pas d'entente sur les faits ou sur les circonstances. C'est alors qu'il faut décider s'il convient de croire l'homme ou la femme. Or, les règles applicables au consentement n'y changeront rien. Bien sûr, l'homme va faire valoir qu'ils sont tous les deux allés au

happened. The woman will say no such thing, and the jury will be again left to look at the case and decide whose evidence they accept and whether it proves the case beyond a reasonable doubt.

The Chairman: Thank you ever so much. We appreciate it and I can assure you that we'll go through your brief—

Ms Black: Mr. Chairman, could I ask one very short question?

The Chairman: Ms Black, a short question.

Ms Black: You suggested in your brief that some of the words that are used to qualify the law, particularly in proposed paragraph 276.(2)(c), should be changed. But I'm wondering when you mention the word "substantially"...it's already used by one of the principals from the Supreme Court decision on Seaboyer and from that perspective.

Mr. Wakefield: You're correct. And Madam Justice McLachlin used the word "substantially"—I don't know if we pointed it out. "Significant" was not used but "substantially" was. We thought it was a simpler test if the judge was directing his mind to proposed paragraphs 276.(2)(a) and (b), which are fairly straightforward; proposed paragraph 276.(2)(c) should be simplified without the adjectives and it would make it easier in the assessment.

Ms Black: There was a clause in the Supreme Court decision.

Mr. Wakefield: Yes. Madam Justice McLachlin used "substantially outweigh" but did not use "significant probative value". The use of those two words just upped the test for the accused. They make it much more difficult for him to gain the admissibility of that evidence and may tend to show that the whole scheme is unconstitutional because it's trying to deprive him of the opportunity to introduce relevant evidence.

We thought that in proposed paragraph 276.(2)(a) specific incidence and in 276.(2)(b) relevance was the threshold. Proposed paragraph 276.(2)(c) is getting into a new area; that's a new test in evidence. It will be closely examined. It might be better, for purposes of the bill, if the adjectives were left out. That would be a clearer, simpler test and would probably have a better chance of passing constitutional examination.

Ms Black: I guess we're going to find out.

The Chairman: Colleagues, is it agreed that the following briefs be printed and appended to today's *Minutes of Proceedings and Evidence*: the brief from the National Action Committee on the Status of Women, and the Criminal Lawyers' Association brief?

Some hon, members: Agreed.

[Traduction]

restaurant, qu'ils ont évoqué, ensemble, la possibilité d'avoir des relations sexuelles et qu'ils ont effectivement fini par en avoir. La femme, elle, présentera une toute autre version de la soirée et le jury devra, bien sûr, évaluer les témoignages et décider si ce qui a été dit tend à démontrer, au-delà de tout doute raisonnable, la culpabilité de l'accusé.

Le président: Il est maintenant temps de vous remercier. Nous ne manquerons pas d'examiner très attentivement les arguments que vous présentez dans votre mémoire...

Mme Black: Monsieur le président, permettez-moi une question très rapide?

Le président: Entendu, madame Black.

Mme Black: Dans votre mémoire, vous expliquez qu'il conviendrait de modifier certains des termes utilisés et notamment à l'alinéa 276(2)c). Mais l'expression «sensiblement» se trouve déjà dans la décision de la Cour suprême sur l'arrêt Seaboyer.

M. Wakefield: Vous avez parfaitement raison. Je ne sais pas si nous l'avons indiqué, mais Madame le juge McLachlin s'est effectivement servie de l'expression «sensiblement». Le critère nous semblait plus adapté au contenu des alinéas 276.(2)a) et b) qui ne présentent aucune difficulté particulière d'interprétation. Il faudrait simplifier l'alinéa 276.(2)c) et retirer l'adverbe pour faciliter l'interprétation.

Mme Black: Mais il y avait un article dans cet arrêt de la Cour suprême.

M. Wakefield: Oui, madame le juge McLachlin parlait de quelque chose qui l'emporte sensiblement. Le recours à cet adverbe augmente, à notre avis, le fardeau de la preuve imposé à l'accusé. Il aurait ainsi beaucoup plus de peine à faire admettre certaines preuves par le tribunal et, dans la mesure où elles retirent à l'accusé l'occasion de produire certaines preuves pertinentes, ces dispositions risquent de se voir taxer d'inconstitutionnalité.

Nous avions cru que l'alinéa 276.(2)a) retenait le critère de l'incidence précise alors que l'alinéa 276.(2)b) retenait celui de la pertinence. Or, le projet d'alinéa 276.(2)c) propose un nouveau critère de preuve qui mérite réflexion. Nous pensons qu'il serait mieux d'éliminer tout simplement l'adverbe. Le critère serait alors exposé de manière plus simple et plus claire et résisterait mieux à une contestation constitutionnelle.

Mme Black: Sans doute aurons-nous l'occasion de nous en apercevoir.

Le président: Chers collègues, sommes-nous d'accord pour faire imprimer et joindre aux *Procès-verbaux et témoignages* le mémoire du Comité canadien d'action sur le statut de la femme et celui de la Criminal Lawyers' Association?

Des voix: D'accord.

The Chairman: Is it also agreed that the chairman be authorized to reimburse reasonable travelling and living expenses for up to three witnesses from each group invited to appear before the legislative committee on Bill C-49, an act to amend the Criminal Code?

Some hon, members: Agreed.

The Chairman: Colleagues, you have a list of the dates and times of our meetings. Would you refer to Wednesday, May 20? The printed version says 8 p.m. I'm assuming we would agree to come at 7 p.m.

Some hon, members: Yes.

The Chairman: I think that's a mistake on my part. We'll change that to 7 p.m.

Ms Black: And we'll send a notice out on it.

The Chairman: Yes. On June 2 at 3.30 p.m. we'll try to have the minister here to start clause—by—clause study.

Ms Black: That's not on this list, is it?

The Chairman: No, it's not on this list.

Mr. MacLellan: If I might, on June 2, we may have the minister here. We can open by the normal procedure, but there'll be a lot of questions for the minister and we may not be able to do clause—by—clause study.

The Chairman: Yes.

Mr. MacLellan: That may be just a subtle distinction.

Mr. Nicholson: Perhaps the evidence will answer some of those questions.

Mr. MacLellan: I'm not saying this to be argumentative. I'm just saying this is an important bill and there are going to be a lot of questions, that's all.

• 1805

The Chairman: I have June 2 scheduled for the minister and clause-by-clause study if we can start it. If not we'll do clause-by-clause stud on June 4.

Mr. MacLellan: Once you start clause-by-clause study, you don't have the chance that perhaps there'll be some changes. Once you're into clause-by-clause study it's yes or no. Excuse the terminology.

Ms Black: We've had requests from other organizations to appear. I don't think we've had a discussion among members around the table as to whether or not we do want to perhaps extend the time for other people to appear at the committee.

The Chairman: I'm always ready for anybody to suggest more witnesses. As they've come in over the last week, we've fitted more in and had an extra hearing. On Wednesday night, if you have more witnesses, we'll go on to Thursday night.

Mr. MacLellan: We should deal with it expeditiously.

[Translation]

Le président: Sommes-nous également d'accord pour que le président autorise le remboursement, jusqu'à un montant raisonnable, des frais de déplacement et de séjour pour un maximum de trois témoins appartenant à chacun des groupes invités à comparaître devant le Comité législatif sur le projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel?

Des voix: D'accord.

Le président: Chers collègues, vous avez déjà reçu la liste des dates et des heures de nos prochaines réunions. Je vous demande de faire porter votre attention sur le mercredi 20 mai. Le document indique 20 heures. Etes-vous d'accord pour venir à 19 heures?

Des voix: Oui.

Le président: C'est moi qui ai fait l'erreur. Mettons-donc 19 heures.

Mme Black: Nous distribuerons un avis à cet effet.

Le président: Oui. Le 2 juin à 15h30, nous comptons accueillir le ministre et entamer l'examen article par article.

Mme Black: Mais ce n'est pas indiqué sur la feuille.

Le président: Non.

M. MacLellan: Permettez-moi de dire que si, le 2 juin, nous accueillons le ministre, nous pourrons procéder au départ de la manière habituelle, mais il y aura de nombreuses questions à poser au ministre et il n'est pas certain que nous puissons en arriver à l'examen article par article.

Le président: En effet.

M. MacLellan: Je me permettais simplement de le rappeler.

M. Nicholson: Les témoignages apporteront peut-être des réponses à certaines de ces questions.

M. MacLellan: Je n'entendais pas polémiquer sur ce point. Je disais simplement qu'il s'agit d'un projet de loi important et que les membres du comité auront sans doute de nombreuses questions à poser.

Le président: On a donc prévu d'accueillir le ministre le 2 juin et d'entamer, si nous le pouvons, l'examen article par article. Sinon, nous entamerons l'examen article par article le 4 juin.

M. MacLellan: Une fois entamé l'examen article par article, il devient beaucoup plus difficile de modifier le texte. Avec l'examen article par article, c'est soit oui soit non. Excusez-moi cette terminologie.

Mme Black: D'autres organisations ont demandé à comparaître. Je ne crois pas que le comité ait encore eu l'occasion de voir s'il ne conviendrait pas de prolonger le temps consacré aux témoirs

Le président: Je suis tout à fait disposé à le faire. Nous avons réussi, cette semaine, à en rajouter un certain nombre à la liste prévue et nous avons même organisé une séance supplémentaire. Si mercredi soir, il reste des témoins à entendre, nous siégerons également jeudi soir.

M. MacLellan: Il conviendrait de régler la question sans attendre.

The Chairman: Yes. I think we've got a good mix, frankly.

Ms Black: I've had a concern since the first and organizing meeting, which dealt with only hearing from national organizations. I sent you a letter about this concern. I understood the rationale behind the discussion. We didn't want the hearings to go on indefinitely.

In many respects we're deviating from that already. Today, we've had the Criminal Lawyers' Association of Ontario, instead of a national association. We're hearing from two civil liberties associations.

I suppose the input that I want to make to you, Mr. Chairman, is that women's organizations from different areas of the country, bring forth different perspectives on the bill. Compare this to the single perspective of one national umbrella organization. If we're deviating and having regional representation from the Criminal Lawyers' Association, then I wonder what the rationale was for making those choices.

The Chairman: I can explain that quite clearly. The Criminal Lawyers' Association was on our original list but we didn't indicate on the list that it was the Ontario group. It's simply because they're a prestigious group. They give excellent briefs. They direct themselves to the details of bills, and they've come to have a good reputation before the committee on other issues.

In the original list we tried to balance it. We tried to get the Canadian Bar and LEAF. We tried to get the Criminal Lawyers' Association and the National Action Committee on the Status of Women. We did try to come up with what we thought was a sensible balance of groups that would come and give our colleagues the best evidence on both sides. If we've botched it up, that's my fault and you can be critical as you wish.

Ms Black: No. I'm asking for clarification. We have two civil liberties associations coming. We have the Canadian and the B.C. ones.

The Chairman: It's because they, historically, have been very good witnesses. They've been very helpful to our committees in the past. B.C. then brings in the western perspective.

Ms Black: Don't play on my regionalism.

The Chairman: We do that all the time actually.

Ms Greene: I'm wondering if you couldn't keep that in mind. If we see that there's a gap because we're not hearing from somebody, then you can bring forward a group. We'll try not to have every little group from every province.

Ms Black: No. I know what the intent is. I would just say, Mr. Chairman, that I'm pleased that there's been agreement to have the National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada. I think it was a significant oversight and I'm pleased that they're on the list.

[Traduction]

Le président: En effet. Cela dit, nous avons déjà eu l'occasion d'entendre des points de vue très divers.

Mme Black: Depuis la séance d'organisation, j'ai constaté avec un certain regret que nous accueillons seulement les organisations nationales. Je vous avais fait part de mon sentiment à cet égard dans une lettre, mais je comprends très bien pourquoi il en est ainsi. Nous ne voulions pas, en effet, que le débat s'éternise.

Or, déjà, nous nous écartons de la régle que nous nous étions fixée. Aujourd'hui, nous avons accueilli la Criminal Lawyers' Association de l'Ontario et non pas une organisation nationale. Nous allons bientôt entendre les représentants de deux associations de défense des libertés civiles.

Ce que je tiens surtout à rappeler, monsieur le président, c'est que selon leurs régions d'origine, les organisations de femmes, vont faire valoir un point de vue un peu différent. C'est cette diversité qui me paraît intéressante par rapport au point de vue unique exposé par les organisations de coordination nationales. Dans la mesure où on s'écarte de notre règle initiale et qu'on accueille une organisation régionale telle que la Criminal Lawyers' Association, je m'interroge sur la manière dont la liste a été dressée.

Le président: La raison en est tout à fait claire. La Criminal Lawyers' Association figurait sur la liste initiale, mais nous n'avions pas indiqué à l'époque qu'il s'agissait d'une association de l'Ontario. Cela dit, nous les avons accueillis car c'est une organisation prestigieuse dont les mémoires revêtent un grand intérêt. Ils examinent de manière très appronfondie et détaillée les projets de loi et jouissent d'une excellente réputation auprès du comité.

Notre liste initiale avait tenté d'équilibrer divers types de considérations. Nous avons invité le Barreau canadien et le FAEJ. Nous avons invité la Criminal Lawyers' Association et le Comité canadien d'action sur le statut de la femme. C'est dire que nous avons essayé d'exposer les membres du comité aux groupes les mieux à même de faire valoir les divers points de vue en présence. Nous n'y sommes peut-être pas parvenus. Dans ce cas-là, c'est à moi qu'incombe la faute et j'admets les critiques.

Mme Black: Non, pas du tout. Je cherchais simplement à comprendre. Nous accueillerons bientôt deux associations de défense des libertés civiles, l'organisation nationale et celle de la Colombie-Britannique.

Le président: Nous les avons toutes les deux invitées car nous avons eu l'occasion, dans le passé, d'apprécier leur contribution. Leurs interventions devant le comité ont toujours été très utiles. L'association de la Colombie-Britannique va nous permettre d'entendre le point de vue de l'Ouest.

Mme Black: Ne tentez pas de faire vibrer ma corde régionale. Le président: Nous ne nous en sommes jamais privés.

Mme Greene: Je me demande si l'on ne devrait pas garder cela à l'esprit. Peut-être y aura-t-il un creux entre deux témoins, ce qui nous permettrait d'accueillir une autre organisation. Ce qu'il faut éviter, c'est d'inviter tout le monde.

Mme Black: Oui, je m'en rends bien compte. Monsieur le président, je suis contente de voir qu'on a pu s'entendre pour inviter la National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada. Il est bon que nous ayons réparé notre oubli à leur égard.

The Chairman: If we've missed somebody else, then bring it to our attention because we don't claim any perfection up here.

We stand adjourned until Tuesday at 3.30 p.m.

[Translation]

Le président: Nous ne prétendons nullement être parfaits et je vous demande donc de bien vouloir me signaler les oublis éventuels.

La séance est levée. Nos travaux reprendront mardi à 15h30.

APPENDIX "C-49/1"



JUSTICE FOR WOMEN

A brief on Bill C-49, An Act to Amend the Criminal Code (sexual assault)

Submitted by the National Action Committee on the Status of Women

May 14, 1992





Justice for Women

Violence against women and children is epidemic in our society. No other issue reveals more profoundly the price we pay as a society for the continuing unequal power relations between men and women. Male violence is rooted in this inequality and at the same time reinforces it. The statistics are dramatic — one in four women are victims of sexual assault, half before the age of 17. One hundred and ten women are murdered every year by a male intimate. One in eight women are battered by a partner. The majority of women in Canada are afraid to walk the streets of our cities and towns. We believe, from our own experience, that the majority of women have experienced some form of male violence, if we include sexual harassment, sexual assault, incest, and battering.

Sexual assault against women and children is the perhaps the most pernicious form of violence. It often leaves no physical scares but the emotional scars can last a lifetime. Sexist and racist stereotypes and myths promote sexual assault and prevent access to justice for survivors. Men are socialized to be aggressors in sexual relations, women to be passive and submissive. Women are divided into "good girls and bad girls," with the bad girls, being less worthy of legal protection. Racist stereotypes profoundly exacerbate these categories. Aboriginal women experience a significantly higher level of violence than other women! more than 40% of women with disabilities have been sexually

assaulted and prostitutes experience an average of five rapes a year each. All too many men believe it is their right to force their sexual desires on women. Perhaps the most shocking statistic of recent years comes from a recent survey of college men in Canada. Thirty percent of them say they would rape a woman it they thought they could get away with it.

According to rape crisis centres, only one in ten women who report sexual assault to them access the criminal justice system. Yet 27,000 sexual assaults were reported to police in 1990. A 1977 study found that 70% of rapes reported to police never reached trial and only 10% of the original charges resulted in conviction. We would like to think that things have dramatically changed since then but a 1990 study snows that 15% of sexual assaults reported to police were considered unfounded compared to 4.3% for break and enter reports. Sexual assault is the most under-reported and under-convicted crime against the person.

A strong rape law will not prevent sexual assault. It may not even convince most women to report the crime of rape. Eliminating the sexist and racist blases of society as a whole and the judicial system in particular is necessary if we want to convince most women to report rape. But a strong No Means No law is a beginning step towards the other changes that must be made. A strong No Means No law would be a signal to judges, crown and defense attorneys, police and most importantly to women that

Parliament intends justice to apply to women as well as to men. A strong No Means No law could also help to change our culture in regard to sexuality. Just as drunk-driving laws have changed society's attitudes, so could a strong rape law that defines consent and specifically addresses the stereotypes and myths that promote sexual assault.

The National Action Committee on the Status of Women supports the framework of the Justice Minister's draft legislation. The serious consultation process with those most affected by the law, represented by a broad range of women's groups is reflected in criminal code amendments that reflect the reality of women's experience in relation to sexual assault.

NAC supports the framework and intent of the Bill and presents the amendments outlined below to strengthen the bill and to ensure that all women in Canada will see this bill as a protection of their rights. The amendments we are presenting were developed by a consultation with 60 women's groups aponsored by the Justice Minister in Ottawa last January. They represent the collective view of a broad range of women who work directly with survivors of sexual assault in a variety of communities as well as the views of national women's groups.

NOT ALL WOMEN ARE THE SAME

Sexual violence affects all classes, cultures and communities. All women whatever their social and economic status, colour, ethnicity, age or disability are vulnerable to sexual

assault. But some women are more vulnerable to sexual assault than others. Many women with disabilities because of their dependence on care-givers, difficulty in resisting or expressing their lack of consent and objectification as passive are more vulnerable to sexual assault than able bodied women. Sexist and racist stereotypes about black women, other women of colour and aboriginal women contribute to their vulnerability.

Racism dehumanizes a woman or colour making her an easier victim; when added to sexism we get attitudes such as that expressed by a judge in the Northwest Territories who said that rape was different in the north than in the south. "Men just help themselves to a pair of hips on the side of the highway." Misogyny and homophobia places lesbians at greater risk by men who see a woman's choice to love women as a threat to their masculinity. Domestic workers who rely on their employers' goodwill to remain in the country are particularly vulnerable. The attitude that a sex trade worker is "just asking for it" whether she consents or not is prevalent. Young and older women are more vulnerable either because of dependence or inability to fight back.

Many of these same women are less able to access the justice system. A black woman will be much less likely to call the police into her community when young black men are being harassed, assaulted and even killed by the police. A woman whose immigration status is uncertain, cannot call the police for fear of deportation. Even an immigrant woman with Canadian status will be

more hesitant if she knows her assailant will not only be charged but deported. A white middle class woman is more likely to have some confidence that her complaint will be taken seriously by police and courts. A lesbian attacked outside a lesbian bar will fear humiliation and degradation at the hands of the police and the courts. Prostitutes tell us that most police will not even take their complaints because police share the view that rape is just part of their job.

Women who face additional discrimination and oppression because of race, social status, occupation, disability or sexual orientation are both more vulnerable to sexual assault and less able to access the justice system. NAC feels strongly that the new rape law must address the reality of all women, not just white middle class women. By addressing the differences among women, the new rape law can recognize not only the impact of sexism on the crime of sexual assault but also the impact of racism and other forms of discrimination as well.

We proposed the following amendments:

To the Preamble:

Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequalities, such as those experienced by aboriginal women, black women and other women of colour, elderly women, immigrant women,

lesbians, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship, disabled women and children;

Section 273.1(3)

a) Consent shall not be presumed on the basis of the complainant's membership in any historically disadvantaged group enumerated in or recognized on analogous grounds in s.15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms, or on the basis of employment or immigration status, or on the basis that the complainant is a sex trade worker or a lessian.

Social disadvantage also creates unequal power relationships that prevent real consent. Like abuse of authority and trust already mentioned in the bill, abuse of power can also mean that consent is coerced. Examples of abuse of power that are not necessarily abuse of trust and authority are an off-duty police officer who has no authority over a sex-trade worker but can coerce sexual compliance; a social worker with the power to recommend social assistance; a spouse who threatens to contest custody. Adding the word power to Section 271.1(2) c will ensure a sufficiently broad interpretation of this clause.

Rape is a gender-specific crime

Rape is a crime committed by men against women and children.

Ninety-eight percent of sexual assaults are committed by men.

Ninety percent of the victims of sexual assault are women and children. The Preamble of the bill is meant to show that Parliament recognizes the impact of sexual assault on women's equality rights. We believe this must be made explicit through gender specific language. People in Canada are not afraid of sexual assault, women are. Given that the policy of government to draft gender-neutral legislation was a response to demands of the women's movement, we find ourselves in a somewhat ironic position. Nevertheless, a new rape bill is required precisely because sexual assault is a gender-specific crime. Using gender-neutral language masks this reality. We, like the Justice Minister, want the message of this bill to be loud and clear. To accomplish this we propose the following amendments to the preamble (changes are in bold):

To make clear the intention of the bill we propose that the Preamble read as follows:

whereas the Parliament of Canada intends to promote and ensure the full protection of the rights guaranteed under sections 7 and 15 of the Canadaan Charter of Rights and Freedoms.

Whereas the Parliament of Canada is gravely concerned about the incidence of sexual violence and abuse in Canadian society and in particular, the prevalence of sexual assault against women and children;

whereas the Parliament of Canada recognize the unique role
the laws or sexual assault, and of actual assault and of
fear of assault in denying and restricting the
constitutional rights of women;

Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequalities, such as those experienced by aboriginal women, black women and other women of colour, elderly women, immigrant women, lesbians, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship, disabled women and children

Whereas Parliament recognizes the continued operation of sexist myths about sexual assault and women's sexuality is inconsistent with the promotion of the rights and freedoms enshrined in the Charter:

Whereas the Parliament of Canada wishes to encourage the reporting of incidents of sexual violence or abuse, and to provide for the prosecution of sexual assault offenses, within a framework of laws that are consistent with the principles of fundamental justice, and more particularly that secure justice for complainants as well as for accused persons;

Whereas the Supreme Court of Canada has declared the section 276 of the Criminal Code to be of no force and effect;

And whereas the Parliament of Canada believes that at trials of sexual offenses, evidence of the complainant's sexual history is rarely relevant and that its admission should be subject to particular scrutiny, bearing in mind the innerently prejudicial effect of such evidence.

The members of NAC believe that a woman's sexual history is never relevant in a rape case but we understand the restrictions concerning judicial discretion imposed by the Supreme Court of Canada Seaboyer decision. Committee members should be aware that there is little if any confidence in the judicial system expressed by women who have had direct experience with the system. These women believe that sexist bias on the part of many judges require that Parliament's intentions in drafting this bill be made as clear and as explicit as possible.

Other amendments:

NAC also supports the other amendments presented to you by LEAF to strengthen the language in a number of the other sections of the bill. The purpose of these amendments is to make the intent of the bill clearer and stronger.

Mistakon Belief

In our view, the importance of the bill is that it limits the defense of mistaken belief and thus removes the possibility that judges will find a woman's sexual history relevant in any but a

tiny proportion of cases. Without consent sexual contact is sexual assault. The need to define consent arises from sexist stereotypes and myths that can lead a man to believe that there is consent when in fact there is none. The detense of mistaken belief permits the court to accept the man's belief in consent, even when mistaken as a defense. Men and woman often have different attitudes towards Sexist stereotypes and cultural attitudes towards sex mean that what a man thinks is consent, is not necessarily consent on the part of the woman. How often we have heard comments like. "she was dressed provocatively so she must have wanted it; " or "she came back to my apartment so what did she expect: " or "she kissed me so I figured she wanted more" etc. Section 273.2 (b) that limits the defense of mistaken belief by requiring the man to take all reasonable steps to ascertain that the complainant was consenting is an absolutely key element of the law. This section makes it clear to men that it is their responsibility to make sure there is consent before proceeding with sexual contact.

This is the section of the bill most under attack from those who are resisting progressive change in the Criminal Code that will protect women's rights as well as the rights of the accused. Contrary to their arguments, there is no reverse onus in this section or in the bill itself. It is still up to the Crown to prove their was no consent. The accused is still innocent until proven guilty. But ignorance of the law is never a defense. A drunk driver who didn't realize he was drunk will not get

acquitted, if his/her alcohol level is too high. Nor should a man who claims he didn't know it was his responsibility to ascertain consent be able to use that as a defense. This section of the bill is key to our support of the bill. Without it, rapists can continue to use honest belief as a cover for assault.

Constitutional Test

There is no doubt that opponents of this bill will attempt to challenge it in the courts. We feel confident, given the work of the officials of the Justice Department and LEAF, that the bill will stand up to a constitutional challenge. We urge you to follow the lead of the Justice Minister in modernizing the Criminal Code to ensure that fundamental justice includes justice for women victims of male violence.

APPENDIX "C-49/2"



BRIEF TO LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

Ottawa Contact:

Robert Wakefield (613) 238-1895

Criminal Lawyers Association of Ontario

Submissions on Bill C-49

1. Introduction

II. Commentary on Bill C-49

- A. Preamble
- B. Clause 1: Consent and limitations on claims of mistake

Subsection 273.1(1): valid consent defined positively Subsection 273.1(2): invalid consent Subsection 273.1(3)
Limitations on claims of mistake in section 273.2

Paragraph 273.2(a) Paragraph 273.2(b)

C. Clause 2: Evidence of the complainant's previous sexual conduct

Subsection 276: the general rule of exclusion

Subsection 276(3): criteria of exceptional admissibility

Section 276.1: application for a hearing Section 276.2: conduct of the hearing

Section 276.4: instructions on the use of evidence

Section 276.5: appeal

III. A final recommendation

Criminal Lawyers Association of Ontario

Submissions on Bill C-49

I. Introduction

The scope of the criminal sanction as a response to sexual assault is a matter of deep controversy among lawyers as in the general public. The law created by Parliament and administered in the community must serve three broad aims:

social justice through norms of criminal liability that sufficiently sanction impermissible conduct and that provide redress and protection for victims of criminal conduct;

consistency with principles of criminal jurisprudence, constitutional and otherwise:

effective administration of the criminal law in a manner consistent with the previous two aims.

Bill C-49 represents the Government's judgment that current Canadian law on sexual assault fails in all respects. We agree with the Government that current law can be improved by amendment of the *Criminal Code*. In these submissions we hope to assist Parliament with constructive comments on the proposals for amendment contained in Bill C-49.

Lest there be any misunderstanding, we should like to make the obvious perfectly clear: to be a good defence lawyer is not to condone sexual assault or to denigrate the personal integrity of victims. In these submissions we comment on the proposals of Bill C-49 with particular concern for consistency with fundamental principles of criminal liability and for effective administration of the law. We believe that our views are also consistent with concerns for social justice.

Bill C-49 is an attempt to achieve a higher measure of social justice through extended application of the criminal sanction. First, it is the Government's response to the decision of the Supreme Court of Canada in Seaboyer & Gayme. It is thus a measure that seeks to reformulate the law of evidence and procedure relating to the previous sexual conduct of a complainant in cases of sexual assault. Second, the bill is an initiative by the Government of Canada to reform two aspects of the substantive criminal law relating to sexual assault, notably the definition of consent and the scope of the defence of mistaken belief in consent. Third, the Government proposes that the bill be enacted with a preamble that is to serve as a declaration of public policy and as a educative instrument. We shall comment on each of these three points.

II. Commentary on Bill C-49

A. Preamble

The preamble declares the reasons for enactment of the bill and purports to guide subsequent interpretation of the Act. If Bill C-49 is enacted, of course, the preamble would not be part of the Act but part of its legislative history. We are concerned by the use of the preamble to Bill C-49 as an instrument for social education. We are further concerned by the apparent use of the preamble in an attempt to pre-judge litigious issues that are now, and would be when the Act came into force, open questions.

There is a shifting consensus in Canadian society about acceptable attitudes to sexual conduct. There is now a greater awareness of the pervasiveness of sexual violence and the need to provide redress and protection for victims and sanction for offenders. There is now greater appreciation of entitlement of all persons to be free from violation of their privacy and their personal integrity. There is no doubt further progress to be made in the evolution of Canadian attitudes on these issues.

The preamble to Bill C-49 appears to rest on the assumption that the evolution of Canadian attitudes to behaviour must be expedited and directed by specific instruction from the Parliament of Canada. The preamble thus rests on one of the most contentious assumptions of legal positivism: that personal, political, moral and social values ought to be redefined through the language of the positive law. The positive law can only contribute to the evolution of such values. There is in this preamble not only an assumption that the instrumental or utilitarian value of the positive law is demonstrable and clear. There is a further and specific assumption that the criminal law is an appropriate means by which to promote or affirm equality. In our view the utility of the positive law for this purpose is limited and the utility of the positive law of crimes is even more limited. It is the bluntest, if not the crudest, means of social ordering in a free and democratic society. Its many effects include repression, revenge, division and stigmatisation. Equality is among its least likely effects. We have no doubt, however, that the criminal sanction must be effectively applied to sexual assault, but it must be applied as accurately and sparingly as possible. In short, we have grave doubts that the positive law of crimes is an effective means by which to guide, if not to redirect, the evolution of opinion about personal behaviour and personal dignity in an open society. More generally, we do not believe that legislative words can be contrived to establish in fact an ideal of equality and mutual respect for personal dignity. To the limited extent that it can serve this function, we are of the view that the legislation must speak for itself. We also object to the preamble if it is based upon the assumption that the public and the legal profession, notably judges, could not understand the import of Bill C-49 upon careful reading of its provisions. We are therefore opposed to this preamble or to the alternative idea that the bill be amended to include a statement of principle to the same effect. We recommend that the preamble be deleted.

We have specific comments on various paragraphs in the preamble.

The first paragraph states the immediate reason for which the Government brought Bill C-49 to Parliament and it requires no comment.

We have no comment on the second paragraph.

The third paragraph is oblique in its reference to the "unique character" of sexual assault. It is not unique in being an offence that violates the personal dignity of the victim. The apparent purpose of this paragraph is to anticipate and to advance an argument that sexual assault can and should be dealt with by Parliament in a manner that deviates from ordinary principles of criminal liability. If that is the function of this paragraph, we submit that it is unacceptable for the Parliament of Canada to declare that it recognises, as a sufficient reason for such legislation, a phenomenon that it does not identify or explain. If there is a cogent principle of uniqueness to the phenomenon of sexual assault that warrants unique principles of criminal liability. Parliament must articulate that principle cogently. In doing so, Parliament would also articulate a principle of differentiated application of the criminal law. There might indeed be sound reasons to support such a principle but there is no reason to suppose that it would apply only in relation to sexual assault. Hence we submit that Parliament cannot act on the assumption in this paragraph of the preamble without carefully assessing its commitment to principles of criminal liability that have general application. If the argument anticipated by this paragraph relates to section 1 of the Charter, we submit that it is impermissible by Parliament to make

self-serving evidence for use in an argument based on section 1. Further, we cannot see what the words "more particularly" add to the third paragraph. In the absence of a more coherent exposition of the "unique character" of sexual assault, we would recommend that the third paragraph be deleted because much of its substance is adequately expressed in the second paragraph.

The fourth paragraph is oddly constructed. There is a non-sequitur between the first clause in that paragraph and the rest of it. The expression of a desire to be consistent with the principles of fundamental justice should be deleted because it is unnecessary. Parliament is compelled by the Constitution to make laws that are consistent with the principles of fundamental justice: whether it succeeds is not determined by an assertion that it desires to do so or thinks that it has done so.

The fifth paragraph implies that without the enactment of Bill C-49 the protection of the Charter would be less than "full", but it fails to specify how the bill would enhance the protection afforded by sections 7 and 15. If this paragraph contains an implied assertion that Bill C-49 would add substantive content to the protections afforded by the Charter, we submit that Parliament is incompetent to make such a claim. If this paragraph purports to reaffirm the desire for consistency with section 7, it is redundant.

The sixth paragraph restates, in the main, the conclusion of the majority of the Supreme Court of Canada in Seaboyer & Gayme. We object to the final phrase of this paragraph and recommend that it be deleted. The proposed new section 276 makes at least three references to "prejudice" as a criterion to be assessed in determining the admissibility of evidence of the complainant's previous sexual conduct. It is quite improper for this specific criterion to be artificially weighted by an explicit assumption of prejudice in the preamble. We suggest that the elimination of the last phrase would not impair the thrust of the legislation, which is that the admissibility of such evidence will be exceptional.

B. Clause 1: Consent and limitations on claims of mistake

Subsection 273.1(1): valid consent defined positively

Current Canadian law contains no statutory definition of consent for application in cases of assault. This proposal would provide such a definition solely for cases of sexual assault. The presence or absence of consent is a matter of fact. The effect of this provision would be to focus litigation, especially appellate litigation, on the precise form of words used. This form of words will, we suspect, expose the complainant to searching cross-examination and increase the incidence of appeals. For this reason we suggest that the effect of the provision might well be counter-productive. If the purpose of this provision is to make plain that "yes" must mean "yes", and does not mean "no" or "maybe", we agree with this view of consent. We do not believe, however, that a positive definition of consent is essential to achieve this result because the provisions of the bill, in our view, make this policy clear.

Subsection 273.1(2): invalid consent

We agree that the Code might usefully include instances in which no valid consent is obtained. That is already done in various provisions of the Code, most notably subsection 265(3). We have several observations on the proposals made here.

We agree with paragraph (a).

We agree with the central principle in paragraph (b), which states in effect that a person who is incapable of consent does not give a valid consent. The reasons for which a person might be incapable are matters of fact. Thus we recommend that the words "by reason of intoxication or other condition" be deleted.

We are concerned about the scope of paragraph (c). We agree that there is no valid consent where the complainant is coerced to engage in the activity by a person who exploits a position of trust or authority. We do not accept that sexual activity between people is presumptively non-consensual in any instance where there is a hierarchical relationship between them; that is, sexual activity between clients and their advisers, employees and their employers, students and professors is not nonconsensual merely because there is a particular aspect of trust or authority in relations between them. Such activity can only be non-consensual, between persons otherwise capable of consent, if the formal characteristic of the relationship - be it trust, authority or some other - is exploited in such a manner as to sap the complainant's capacity for agreement. The absence of a valid consent is thus the effect of which coercive exploitation is the cause. The existence of trust, authority or some other formal characteristic of inequality is insufficient for this effect. We recommend that the vagueness of this paragraph be reduced by removing the word "engages" and substituting therefor the words "is coerced to engage". Adoption of this amendment will focus the criminal sanction on its legitimate object and reduce the risk of vagueness and overbreadth. Not all instances of abuse of trust or authority are necessarily appropriate for criminal sanction. The law relating to professional discipline or civil responsibility can provide appropriate redress in some instances. In our view it would be a serious abuse of the power over the criminal law to suppose that it is the only effective sanction for the abuse of a position of trust or authority or for the exploitation of inequality.

We agree with paragraph (d).

We agree in principle with paragraph (e), subject to one qualification and recommendation. This paragraph is, presumably, intended to mean that a person who has given a valid consent to engage in sexual activity can withdraw consent to continue in that activity. This paragraph must not be susceptible of an interpretation that would allow for a revocation of consent after the activity in question has occurred. A person who regrets having given consent cannot cancel or revoke, after the fact, a consent that was validly given. To make this plain, we recommend that that word "further" be added immediately after the word "engage".

Subsection 273.1(3)

The primary purpose of this paragraph is simply to say that the list of instances of an invalid consent in subsection 276(2) is not closed. We agree. This proposition is also consistent, however, with the conclusion reached by a majority of the Supreme Court of Canada in Jobidon. That conclusion was that there are some forms of activity to which a valid consent cannot be given: any putative consent is immaterial. It would not be surprising if a court were to conclude that a valid consent could not be given to certain types of fetishistic practices, especially sado-masochistic sexual behaviour. The effect of such a conclusion would be that the Crown would not have to prove a lack of consent as an essential element of the offence, and the accused would be denied a defence of consent. We are of the view that this result would be inconsistent with the principle of legality.

Limitations on claims of mistake in section 273.2

Since the decision of the Supreme Court in Pappajohn. Canadian law has accepted that an honest but unreasonable belief in the consent of the complainant is a sufficient ground for acquittal in cases of sexual assault. This position is perhaps the most contentious point in the controversy concerning the substantive law in this area because it reflects a commitment in principle to subjective principles of mens rea in true crimes. Arguments have been advanced for many years and in many quarters that it is inappropriate and unnecessary to maintain steadfastly this commitment. It has been argued that sexual assault is an area of conduct in which a stricter standard of fault is appropriate.

Without reversing Pappajohn and the commitment to subjective standards of culpability for true crimes, the courts and the legislature have narrowed the circumstances in which such claims can be raised successfully, chiefly by evidentiary devices. For example, to support such a claim there must be an "air of reality" to it that is based upon some aspect of the evidence other than the evidence of the accused. This, in other words, is a requirement for some corroboration of the accused's defence. Subsection 265(4) of the Criminal Code provides that the trier of fact be reminded that in determining whether the accused held an honest belief in the consent of the complainant attention may be given to the reasonableness of that belief.

Again without expressly reversing Pappajohn, the proposed section 273.2 seeks further to limit the circumstances in which a claim of honest but unreasonable mistake can be raised. Enactment of the proposed new section 273.2 would eviscerate the position in Pappajohn of all substantive content and leave it in form only. This is an attempt to ensure that Bill C-49 would remain secure against challenge under the Charter. We urge Parliament to recognise, and address, the central issue raised in this proposed section, which is whether to reverse Pappajohn or not. We shall comment further on this issue below.

Paragraph 273.2(a)

Canadian law has disallowed evidence of intoxication to support a claim of mistake with respect to questions of general intent. Such evidence could only be given to support a mistake in relation to a matter of specific intent. In short, a claim of intoxicated mistake was governed by the same limitations that apply at common law to the claim of intoxication itself.

A plurality of the Supreme Court of Canada in Bernard was of the view that extreme intoxication, so extreme as to be verging on automatism or insanity, should be a good defence to offences of general intent (including sexual assault). If this is now the state of Canadian law, which is a matter unresolved in the courts, it would follow that evidence of extreme intoxication could be adduced to support a claim of mistake. The purpose of proposed sub-paragraph 273.2(a)(1) is to prevent this possibility. If the plurality view in Bernard is not current Canadian law, the proposed sub-paragraph would restate the law as it now stands. We have three comments.

First, if the plurality view in *Bernard* is correct, the effect of the proposed sub-paragraph would be to allow a claim of intoxicated mistake in the ordinary law of assault and to deny such a claim in relation to sexual assault. There is no discernible principle that justifies this difference.

Second, is it empirically demonstrable that intoxication cannot contribute to a mistaken belief in consent? If not, the premise of the proposed sub-paragraph must be that a mistake based on self-induced intoxication is just not good enough as a basis for acquittal, even where a person might in fact have had a mistaken belief due (at least in part) to intoxication. This implies that getting intoxicated or being intoxicated is a sufficient basis for saying that the accused is culpable of sexual assault, even though neither is the same as intent or recklessness in the commission of a non-consensual act. To equate getting intoxicated with the mens rea of sexual assault is to breach the principle of contemporaneity between the act and the element of fault. To equate being intoxicated with the element of fault is to create a presumption of fault (i.e., intent or recklessness) that, we submit, would be inconsistent with the presumption of innocence.

Third, we observe that it is rather anomalous for the Government to propose a restriction on claims of intoxicated mistake without proposing a similar constraint on claims of intoxication. In our opinion the proposals made in the bill concerning intoxicated mistakes are as vulnerable to constitutional attack as is the position of McIntyre J. in *Bernard* for the reasons given by Wilson J. in the same case.

The issue of intoxication generally and intoxicated mistakes is problematic now, as it has been for many years. There are significant constitutional issues to be considered in relation to it. It is, however, a problem that is significant not only in matters of sexual assault, and it is our view that the Government is unwise to attempt to state the law relating to it in one way for sexual assault and in another for other offences.

Proposed sub-paragraph 273.2(a)(ii) purports to codify the conclusion of the Supreme Court of Canada in Sansregret, which extended the concept of wilful blindness in a manner not previously known. Wilful blindness is, in orthodox jurisprudence, construed as imputed knowledge and it is treated as the functional equivalent of actual knowledge. Thus, where proof of knowledge of X (e.g., lack of consent) is an element of the offence, proof of wilful blindness (the imputed knowledge of X) will suffice as an alternative to actual knowledge. Wilful blindness in this sense means that, given all the circumstances known to the accused at the time, he or she refused to acknowledge the obvious, which was X.

In Sansregret McIntyre J. appeared to say that wilful blindness could be an alternative to recklessness. Thus, the element of culpability could be proved either by establishing that the accused committed the act, knowing the risk of non-consent, or by establishing that the accused was wilfully blind to the risk that there was no consent. The effect of this extension of wilful blindness is to impose a further limit on claims of mistaken belief in consent. We do not oppose this restriction, and we accept that a person who is wilfully blind to the risk of non-consent cannot have, at the same time, a mistaken belief in consent. One excludes the other. In practical terms the extended concept of wilful blindness almost approximates an objective standard of fault: to say that a person who is wilfully blind to the risk of non-consent is almost, but not quite, to say that a mistaken belief in consent must be reasonable. It remains sufficiently different from negligence that this extended notion of wilful blindness is consistent with principles of subjective fault stated in Pappajohn. If this is the equivalence that the Government seeks to enact, we recommend that it should be made explicit by adding "to the risk that the complainant was not consenting" immediately after the words "wilful blindness".

Paragraph 273.2(b)

This paragraph would not eliminate the defence of an honest but unreasonable mistake concerning consent but would limit the scope for its application. As already suggested, the real question of policy here is whether *Pappajohn* should be legislatively reversed.

On this fundamental question it is our submission that the defence of an unreasonable but genuine belief in consent should remain Canadian law, and thus we recommend that paragraph 273.2(b) be removed from the bill. The evidentiary rules mentioned previously (i.e., the air-of-reality test and the provisions of subsection 265(4) of the Code) already ensure against acquittals that do not have a secure foundation. This result would be further ensured by enactment of a provision listing instances in which no valid consent is given by a complainant. Even further assurance is provided by the extension of wilful blindness discussed above. Given these mechanisms, which apply specifically in cases of sexual assault, we see no overriding reason of principle or expediency that would warrant deviation from ordinary principles of criminal liability.

The proposed paragraph 273.2(b) would exclude negligent mistakes. It says in effect that a person who fails to take all reasonable steps cannot have a mistaken belief in the consent of the complainant. This might be sound as a matter of common sense in the assessment of most situations but its meaning as a matter of law is tenuous. It would appear to say that any person, even a person who is honestly and reasonably mistaken, cannot raise a claim of mistaken belief unless all reasonable steps were taken to ascertain that the complainant was giving a voluntary agreement to the activity that forms the subject-matter of the charge. This would impose upon such a person an obligation not only to be vigilant or alert to the possibility that no valid consent was given but a further obligation to take affirmative action to ascertain the existence of consent. To the extent that it would deny a mistaken person the defence of a mistaken belief, this proposition is open to two objections. First, it violates the principle of contemporaneity, which insists that the accused must have a culpable state of mind in the commission of the act. Second, if it would deny the defence of mistake to a genuinely mistaken person, it allows the conviction of a person who had not intended to commit a nonconsensual act (or a person who was reckless with respect to consent). This conclusion would be open to the same constitutional objections as were accepted in the decision of the Supreme Court of Canada in Hess & Nguyen.

It has been suggested that the law as stated in *Pappajohn* be replaced with a standard of negligence in sexual assault, with a corresponding reduction in the maximum penalty. If Parliament is persuaded that there is good reason to depart from subjective principles of fault that allow for a defence of unreasonable mistake, it is our view that *Pappajohn* should not give way to a test of negligence but to a test of objective *mens rea* stated in the following terms: "where the mistaken belief in consent was, in the circumstances known to the accused at the time. unreasonable." (Adoption of this option would render subsection 265(4) largely useless.)

Quite apart from the more serious concerns that we have mentioned, we see no utility in the adjective "all" in paragraph 273.2(b) and we recommend that it be deleted.

The opening words of proposed section 273.2 leave two possible interpretations. Is the judge supposed to decide, as a matter of law, that the defence cannot be left to the trier of fact, or is it for the jury to decide as a matter of fact whether the accused took all reasonable steps in the circumstances known to him or her? This is point of some importance in the conduct of a trial. With

respect to sub-paragraph 273.2(a)(i), the only possible interpretation is that it would be an error of law for the judge to leave a defence of intoxicated mistake to the trier of fact. With respect to sub-paragraph 273.2(a)(ii) and paragraph 273.2(b), the only possible interpretation is that the defence of mistake may be left to the trier of fact where warranted by the evidence. The provisions say only that the defence cannot succeed if recklessness or wilful blindness is proved beyond reasonable doubt, or if the evidence does not raise a reasonable doubt that the accused took all reasonable steps to ascertain consent. Thus the opening words intend two quite different meanings, and for this reason we recommend that these two interpretations be clarified by adding the following words at the beginning of the section: "Where an issue of mistaken belief in consent arises, the trier of fact shall be instructed...".

C. Clause 2: Evidence of the complainant's previous sexual conduct

Subsection 276: the general rule of exclusion

The proposed subsection 276(1) states the general proposition of the Court in Seaboyer & Gayme that evidence of the complainant's previous sexual conduct is generally irrelevant to consent or credibility and for this reason it is inadmissible. We agree with this proposition, in general terms, for three principal reasons. First, it is rarely relevant. Second, much like similar-fact evidence, it is commonly unreliable because it rests on the assumption that evidence of previous conduct in the past is a sound premise on which to make inferences about the events in the indictment or the credit of a witness. Third, the intrusion upon the privacy of the complaint is too high a price for evidence of slight value. We remain, however, in some doubt about the force of the exclusionary rule proposed in Bill C-49.

The proposed subsection 276(2) allows that evidence of the complainant's previous sexual conduct is exceptionally admissible if it meets the three criteria enumerated in paragraphs (a). (b) and (c). We are not clear on the purposes for which such evidence is exceptionally admissible. Is it by exception admissible in relation to consent and credit, given that these are issues relevant to the trial, or is it admissible only for other purposes? The language of the proposed provisions is ambiguous.

The difference between these two positions is the difference between the majority and the minority in Seaboyer & Gayme. The bill seemingly purports to follow the majority by allowing the admission of evidence of the complainant's previous sexual conduct in exceptional circumstances. If the language of the bill is intended to ensure that evidence is never admitted on the issue of consent or credit, it would enact the position of the minority in Seaboyer & Gayme on this question. An ambiguity of this magnitude in the language of the bill is, we suggest, intolerable.

It is our view that the evidence should be exceptionally admissible in relation to consent, credit and other purposes, provided that the three criteria enumerated are satisfied and pertinent factors are taken into account. These criteria establish a high threshold for the admission of this evidence but, if they are met, we are firmly of the view that it should be admitted for any relevant purpose. We say this because we, like the majority of the Supreme Court of Canada in Seaboyer & Gayme, cannot say that evidence of the complainant's previous sexual conduct is never relevant to the truth of the matter or to full answer and defence.

If the intended meaning of the proposed provisions is to exclude evidence of the complainant's previous sexual conduct on all issues relating to the lack of consent and credibility, the exceptional admission of such evidence would be justified only where it is tendered to support a denial of mens rea. The bill would thus seem to allow such evidence in relation to claims of mistaken belief in consent. It would be a curious result indeed if the Act were construed to mean that the evidence is never relevant to the presence or absence of consent but might, exceptionally, be relevant to the existence of a belief in consent.

We have several particular observations on the proposed provisions.

We recommend deletion of the words "to be proved" from paragraph 276(2)(b). Only the prosecution's case must be proved but as the evidence might be relevant to the defence case, which need not be proved, these words are unnecessary and misleading.

We object to adjectives and adverbs in paragraph (c), that is to the words "significant" and "substantially". The paragraph calls for a relative weighing of probative value and prejudice, which is only made more imprecise by using these words of qualification. Hence we recommend the deletion of those words. We also recommend the deletion of the words "to the proper administration of justice" because they do not convey a coherent meaning. These words are, moreover, redundant when taken together with the factors that the judge shall take into account under subsection 276(3).

Subsection 276(3): criteria of exceptional admissibility

We agree in principle that it is helpful for the bill to list some factors that a judge should consider in determining whether the proposed evidence meets the tests of admissibility in subsection 276(2). It is important to emphasise, however, that the tests are the three stated in subsection 276(2), not the factors in subsection 276(3).

While we agree in principle with a list of factors, we do not accept that the list proposed is well drafted. The factors listed are repetitious in some measure, vague and perhaps irrelevant.

With respect to the first paragraph, we recommend that it be simplified by deleting the first five words. They add nothing of substance.

With respect to the second paragraph, we have no objection in principle. We have difficulty in formulating its relevance because it would appear to conflate a general issue of policy with the exigencies of the case before the court. It suggests the following reasoning in a judge: "If I let the evidence in this case, fewer complainants will report sexual abuse in the future." (The opposite reasoning is inconceivable: "If I let this evidence in, complainants will be encouraged to report in the future.") This factor is irrelevant in any particular case and we recommend the deletion of this paragraph.

We recommend the deletion of the word "reasonably" from paragraph (c). It adds nothing.

We agree that discriminatory beliefs or biases can contaminate the fact-finding process. These factors are endemic in an open and pluralistic society. The law provides some mechanisms to minimise the influence of these factors in the fact-finding process, including the vetting of prospective jurors, instructions upon evidence and appeals. The exclusion of evidence is not one of these mechanisms.

except to the degree that ordinary principles of relevance and judicial discretion allow for it. We do not see how this factor would be weighed at trial. If it is intended to eradicate discriminatory beliefs or bias in future cases, it is irrelevant as a factor in the present case. If it is intended for assessment in the present case, how would exclusion of the evidence achieve the intended result? In our view this factor is an unclear and unworkable instrument for patronising the trier of fact. If there is a danger that irrelevant beliefs or biases will contaminate the fact-finding process, it is our view that the judge should deal with the matter in delivering firm instructions to the trier of fact. We recommend the deletion of this paragraph.

Paragraphs (e), (f) and (g) overlap with each other in some degree and with the test proposed in paragraph 276(2)(c). They overlap with each other in expressing concern for the protection of the complainant's personal dignity and with the risk of prejudice. We recommend the deletion of paragraph (e) because it overlaps with paragraph 276(2)(c). We recommend the deletion of paragraph (g) because the first part of it overlaps with paragraph (f) and the second part is unnecessary.

Section 276.1: application for a hearing

This section and the next would provide in effect for a two-stage voir dire, or for two proceedings in the nature of a voir dire, to determine the admissibility of the proposed evidence. The first stage would be a preliminary proceeding to determine whether a voir dire should be held on the admissibility of the evidence under section 276.2.

In general we are of the view that proposed sections 276.1 and 276.2 are unduly complex. We appreciate that the aim of the bill, in part, is to ensure that evidence of the complainant's previous sexual conduct is only exceptionally admissible. As already noted, we accept this policy in principle. We do not accept that policy should be advanced by erecting a series of procedural obstacles to a determination of the issue. The admissibility of evidence is a question of law and it is clear that a voir dire should be held to determine whether evidence of the complainant's previous sexual conduct should be admitted. We are far from persuaded that a further preliminary proceeding should be held, before the voir dire, to determine whether a voir dire should be conducted. This procedure would appear to reflect a mistrust of judges. We recommend that the procedure for determining admissibility be simplified by eliminating the application for a voir dire as a separate procedural step. We would suggest that the accused who seeks to adduce evidence of the complainant's previous sexual conduct should be entitled to do so in a voir dire. We have no objection to the requirement for a written notice in terms similar to those proposed in subsection 276.2(2) but we see no sensible reason for a judicial determination that the evidence is "capable of being admissible".

The test advanced in proposed paragraph 276.1(4)(c) virtually defies comprehension. Is the applicant required to prove all of the elements in subsection 276.1(4) or merely raise evidence on them? In either case, given that this subsection refers to the substantive test in subsection 276(2), what does it mean for a judge to satisfied that the evidence is "capable of being admissible"? Would this require the judge to conclude that the evidence is capable, for example, of disclosing a probative value that exceeds prejudicial effect? Could the judge make this determination intelligibly without having the evidence? Would the judge's decision on this preliminary point be subject to appeal at the instance of the prosecution or the defence?

We recommend that the words "to be proved at trial" be removed from the proposed paragraph 276.(2)(b).

We assume that the procedure contemplated in the proposed section 276.1 would allow the accused to seek an adjournment.

Section 276.2: conduct of the hearing

We agree with subsections 276.2(1) and (2).

We do not understand what standard of persuasion is contemplated by proposed subsection 276.2(3). Nor do we understand what principles of evidence, if any, would apply in this proceeding. Presumably, the prosecution could cross-examine any witness called by the defence but would the prosecution be entitled to call evidence against the application? Is it possible that the prosecution could call the complainant on this voir dire and, if it is, could the defence cross-examine? Subsection 276.2(3) would require the judge to give reasons for a decision to admit but imposes no requirement where there is a decision to exclude it. This difference is astonishing and unprincipled. The purpose of the requirement is to ensure a record for appeal and this objective is equally applicable where the decision is to admit or exclude. We therefore recommend that the introduction to subsection 276.2(3) be amended by adding the words "or not" after the word "whether". We are also concerned with paragraph 276.2(3)(b), which would require the judge's reasons to refer to the factors that affected the determination. The point of the issue is whether the criteria of admissibility in proposed subsection 276(2) have been met. We recommend that this paragraph be amended as follows: "the reasons must explain the grounds upon which the judge concluded that the criteria in subsection 276(2) were, or were not, satisfied."

We agree with subsection (4).

We have no objection to proposed section 276.3.

Section 276.4: instructions on the use of evidence

In some respects this section is redundant as the judge would generally have to give such instructions. We assume that the thrust of this provision is to ensure that judges instruct juries on impermissible uses of evidence of previous sexual conduct.

Charges of sexual assault are typically tried before a judge alone. Nothing in this provision, however, would require the judge to give reasons for judgment on the general issue of guilt or innocence in which the probative value of the evidence is explained. Whether there should be such a requirement is a question that can be debated in both ways. At issue is whether there is a need to state the judge's findings of fact on this evidence. For purposes of appeal the only issue for debate in most instances will be whether, as a question of law, the evidence was properly admitted under section 276.2. The inclusion of a requirement for reasons stating the probative value of such evidence would be justified on the basis that a judge might err in the assessment of such evidence as a question of fact, which may be subject to appeal. We recommend the inclusion of such a requirement.

Section 276.5: appeal

We agree with this proposed section.

III. A final recommendation

Bill C-49 is an experiment in the instrumental or utilitarian value of the criminal law as a means to achieve a higher measure of social justice. The concept of social justice that animates and suffuses the bill is inchoate. If the bill is amended in the fashion that we recommend, it would remain an experiment. For this reason we conclude these submissions with a recommendation that the bill be amended to compel comprehensive analysis of its operation in practice.

We believe it is imperative to know, as best we can, how the application of this bill will affect decision-making in the administration of criminal justice, including decisions to report offences, to charge, to prosecute, to plead, to admit or exclude evidence and, finally, to convict or acquit. We must know how it affects victims in court and out of court. We must know, as best we can, how it affects or influences personal and public opinion. We must know whether it fulfils its aims. In short, we must know the results of the experiment.

To acquire this knowledge, we recommend that the bill be amended to impose a requirement upon law officers of the Crown, or others, to compile and publish an annual report relating to the admission of evidence of the complainant's previous sexual conduct. This report must include information concerning the number of applications for the admission of such evidence, the number of hearings held, the disposition of the application or hearing, the reasons given, the incidence of appeals, and reasons given in appellate judgments. We suggest that such a report is imperative: it will be as important to know what Parliament has actually done as it is now to know what Parliament says.

APPENDICE «C-49/1»



POUR FAIRE JUSTICE AUX FEMMES

Mémoire sur le projet de loi C-49 Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle)

Soumis par le Comité canadien d'action sur le statut de la femme

14 mai 1992



Pour faire justice aux femmes

Dans notre société, la violence faite aux femmes et aux enfants est épidémique. Rien n'est plus révélateur du prix que nous payons, en tant que société, pour le maintien de relations de pouvoirs inéquitables entre les hommes et les femmes. La violence masculine contribue à cette inéquité dont elle est issue. Les statistiques sont terribles — une femme sur quatre est victime d'agression sexuelle, la moitié avant l'âge de 17 ans. Cent dix femmes sont tuées chaque année par un proche masculin. Une femme sur huit est battue par son partenaire. Au Canada, la majorité des femmes ont peur de se promener dans les rues des villes. Notre propre expérience nous porte à penser que la majorité des femmes ont connu une forme ou une autre de violence masculine, y compris le harcèlement sexuel, l'agression sexuelle, l'inceste et la violence physique.

Les agressions sexuelles sur les femmes et les enfants représentent peut-être la forme la plus pernicieuse de violence. Elles laissent rarement de traces physiques mais les traumatismes émotifs peuvent poursuivre la victime toute sa vie. Les stéréotypes et les mythes sexistes et racistes encouragent les agressions sexuelles et limitent l'accès des survivantes à la justice. La société impose aux hommes le rôle de l'agresseur dans les relations sexuelles, et attribue aux femmes un rôle passif et soumis. Les femmes se divisent entre les «bonnes» et les «mauvaises filles», ces dernières

ne méritant pas autant la protection de la justice. Les stéréotypes racistes exacerbent profondément ces catégories. Le taux de violence est nettement supérieur à l'égard des femmes autochtones que des autres femmes. Plus de 40 % des femmes handicapées ont été victimes d'agressions sexuelles et les prostitués subissent en moyenne cinq viols par année chacune. Trop nombreux sont les hommes qui croient légitime d'imposer leurs désirs sexuels aux femmes. Les statistiques sans doute les plus choquantes ces dernières années sont celles qu'a révélées une récente étude auprès d'étudiants masculins des collèges canadiens. Trente pour cent d'entre eux affirment qu'ils violeraient une femme s'ils pensaient pouvoir s'en sortir indemnes.

Selon les centres d'aide aux victimes de viol, sur dix femmes qui dénoncent une agression sexuelle, seule une accède à la justice pénale. Pourtant, 27 000 agressions sexuelles ont été dénoncées à la police en 1990. Une étude de 1977 révèle que 70 % des viols dénoncés n'ont jamais fait l'objet d'un procès et seules 10 % des accusations originales ont entraîné une condamnation. Nous aimerions penser que les moeurs ont beaucoup évolué depuis cette époque mais une étude réalisée en 1990 montre que 15 % des agressions sexuelles dénoncées à la police étaient considérées sans fondement contre 4,3 % pour les dénonciations relatives à des introductions par effraction. L'agression sexuelle est le crime contre la personne qui est le moins dénoncé et le moins puni.

Une législation vigoureuse contre le viol n'empêchera pas les agressions sexuelles. Elle n'aura peut-être même pas pour effet de convaincre la majorité des femmes de dénoncer le viol dont elles ont été victimes. Pour amener la majorité des femmes à le faire, il faut éliminer les préjugés sexistes et racistes de la société toute entière et du système judiciaire en particulier. En revanche, une loi vigoureuse qui renforce l'idée du «non, c'est non» représente un premier pas dans la direction du changement que nous devons prendre. Ce serait, pour les juges, les procureurs de la Couronne, les avocats, les policiers et, surtout, les femmes, un signe que le Parlement veut une justice applicable autant aux femmes qu'aux hommes. Une telle loi pourrait aussi aider la société à concevoir autrement la sexualité. Tout comme la législation relative à la conduite en état d'ébriété l'a fait, une loi vigoureuse contre le viol, qui définirait le consentement et rejetterait spécifiquement les stéréotypes et les mythes encourageant l'agression sexuelle, pourrait entraîner un revirement des attitudes sociales.

Le Comité canadien d'action sur le statut de la femme (CCA) approuve le cadre juridique offert par le projet de loi du ministre de la Justice. La rigueur du processus de consultation auprès des personnes les plus touchées par la loi, représentées par un vaste éventail de groupes de femmes, est manifeste dans les modifications suggérées au code criminel. Celles-ci tiennent en effet compte de la réalité de l'expérience des femmes en matière d'agression sexuelle.

Le CCA approuve le cadre juridique et l'esprit du projet de loi et présente les amendements ci-dessous afin de le renforcer pour que toutes les femmes du Canada y voient une mesure pour protéger leurs droits. Les amendements que nous suggérons sont le fruit d'une consultation avec 60 groupes de femmes qui s'est déroulée sous le parrainage du ministre de la Justice à Ottawa, en janvier dernier. Ils représentent l'opinion partagée d'une grande diversité de femmes qui travaillent directement avec les survivantes d'agressions sexuelles dans diverses collectivités, et l'opinion des groupes de femmes nationaux.

TOUTES LES FEMMES NE SONT PAS PAREILLES

La violence sexuelle existe dans toutes les classes, toutes les cultures et toutes les collectivités. Toutes les femmes, indépendamment de leur situation sociale et économique, de leur couleur, de leur appartenance ethnique, de leur âge ou de leur handicap, peuvent être victimes d'une agression sexuelle. Certaines sont cependant plus vulnérables que d'autres. En raison de leur dépendance à l'égard du pourvoyeur de soins, du peu de résistance qu'elles sont en mesure d'opposer, de leur incapacité d'exprimer leur objection ou de l'état passif qu'on leur attribue, les femmes handicapées sont en général plus vulnérables aux agressions sexuelles que les femmes qui disposent de toutes leurs facultés. Les stéréotypes sexistes et racistes à l'encontre des femmes de race noire ou d'autre

couleur ainsi qu'envers les femmes autochtones renforcent leur vulnérabilité.

Le racisme déshumanise les femmes de couleur qui deviennent donc des victimes plus faciles. Quand le sexisme s'en mêle, on obtient des attitudes comme celle d'un juge dans les Territoires du Nord-Ouest selon qui le viol n'a pas la même importance dans le nord que dans le sud. «Les hommes s'offrent simplement un petit plaisir sur le bord de la route.» La misogynie et l'homophobie menacent encore plus les lesbiennes dont le choix d'aimer les femmes est considéré par certains hommes comme une atteinte à leur masculinité. Les travailleuses domestiques qui dépendent de la bonne volonté de leur employeur pour rester dans le pays sont particulièrement vulnérables. L'attitude voulant qu'une femme faisant le commerce de la sexualité «ne demande que cela», qu'elle soit ou non consentante, est courante. Les femmes plus jeunes ou plus âgées sont aussi plus vulnérables en raison de leur dépendance ou de leur incapacité de lutter.

Pour un grand nombre de ces mêmes femmes, l'accès à la justice est aussi plus difficile. Conscientes du harcèlement, des agressions et même des meurtres perpétués par la police auprès des jeunes hommes de race noire, les femmes de même race sont beaucoup moins enclines à appeler les forces de l'ordre dans leur collectivité. Une femme dont le statut d'immigrante est incertain n'appellera pas la police de peur d'être déportée. Même une immigrante devenue citoyenne canadienne hésitera davantage si elle sait que son assaillant ne sera pas

seulement accusé mais aussi déporté. Le sentiment de confiance qui pousse une femme à penser que sa plainte sera prise au sérieux par la police et les tribunaux est plus courant chez les femmes blanches de classe moyenne. Une les bienne agressée à l'extérieur d'un bar pour lesbiennes se sentira humiliée et avilie entre les mains des policiers et devant les tribunaux. Les prostituées nous disent que la plupart des policiers n'acceptent même pas leurs plaintes parce qu'ils estiment que le viol fait partie des risques du métier.

Les femmes soumises à une plus grande discrimination et oppression en raison de leur race, de leur situation sociale, de leur profession, de leur handicap ou de leur orientation sexuelle, sont à la fois plus vulnérables aux agressions sexuelles et moins capables de faire valoir leur droit de recours au système judiciaire. Le CCA est persuadé que la nouvelle loi contre le viol doit tenir compte de la réalité de toutes les femmes, pas juste des femmes blanches de classe moyenne. En prenant en considération les différences entre les femmes, la nouvelle loi peut reconnaître non seulement les conséquences du sexisme sur le comportement de l'agresseur sexuel, mais aussi celles du racisme et d'autres formes de discrimination.

Nous proposons les amendements suivants :

Au préambule

Attendu que le Parlement du Canada est conscient du fait que la vulnérabilité à l'agression sexuelle et les difficultés d'accès à la justice sont directement liées aux inéquités sociales comme celles auxquelles sont confrontées les femmes autochtones, les femmes de race noire et d'autres couleurs, les femmes âgées, les immigrantes, les lesbiennes, les femmes réfugiées, les travailleuses dans le commerce de la sexualité, les femmes qui ne sont pas protégées par une citoyenneté assurée, les femmes handicapées et les enfants;

Paragraphe 273.1(3)

a) Il ne sera pas présumé du consentement de la plaignante du fait de son adhésion à l'un des groupes traditionnellement désavantagés énumérés ou reconnus selon des critères analogues dans l'article 15 de la Charte canadienne des droits et libertés, ou du fait de sa profession ou de son statut d'immigrante, ou de ses activités dans le commerce de la sexualité ou de son homosexualité.

Les inéquités sociales entraînent aussi des relations de pouvoir qui empêchent le consentement réel. Comme les notions d'«abuse of authority» et «abuse of trust» déjà mentionnées dans la version anglaise du projet de loi, l'«abuse of power» peut aussi signifier que le consentement est forcé. Il existe des «abuse of power» qui ne sont pas forcément des «abuse of authority» ou des «abuse of trust». Ainsi, un agent de police qui n'est pas en service n'a aucune «authority» sur une travailleuse dans le commerce de la sexualité, mais peut l'obliger à assouvir ses désirs sexuels; le même problème peut se poser avec un travailleur social qui détient le pouvoir de recommander l'aide sociale ou un conjoint qui fait peser la menace de contester le régime de garde des enfants. L'ajout du terme «power» à la version anglaise du paragraphe 273.1(2) garantit une interprétation assez vaste de cette disposition.¹

1A:35

Le viol est un crime masculin

Le viol est l'acte d'un homme contre une femme ou un enfant. Quatre-vingt-dix pour cent des agressions sexuelles sont commises par des hommes et quatre-vingt-dix pour cent des victimes sont des femmes et des enfants. Dans le préambule du projet de loi, le législateur cherche à montrer que le Parlement reconnaît les conséquences des

Note de la traductrice : Le terme «abuse of authority» étant déjà rendu par «abus de pouvoir» dans la traduction française du projet de loi, cette discussion ne s'applique qu'à la version anglaise.

agressions sexuelles sur les droits des femmes à l'égalité. Nous pensons que pour vraiment expliciter ce point, il ne faut pas utiliser un langage neutre. Ce sont non pas les gens qui ont peur des agressions sexuelles mais les femmes. Nous nous trouvons dans une situation quelque peu ironique puisque c'est en réponse aux pressions du mouvement féministe que l'administration publique a adopté le neutre dans la rédaction des textes législatifs. Cependant, s'il faut une nouvelle loi contre le viol, c'est précisément parce que l'agression sexuelle est un crime masculin. Or, l'utilisation du neutre masquerait cette réalité. Comme le ministre de la Justice, nous voulons que ce projet de loi transmette un message haut et clair. Nous proposons donc les amendements suivants au préambule (les modifications sont en caractère gras):

Attendu:

que le Parlement du Canada souhaite promouvoir **et assurer** la pleine protection des droits garantis par les articles 7 et 15 de la Charte canadienne des droits et libertés;

que les cas de violence et d'exploitations sexuelles au sein de la société canadienne et en particulier la prédominance des agressions sexuelles contre les femmes et les enfants, préoccupent sérieusement le Parlement du Canada;

que le Parlement du Canada est conscient du rôle unique des lois sur les agressions sexuelles et des restrictions que les agressions sexuelles et la peur qu'elles suscitent entraînent sur les droits constitutionnels des femmes;

que le Parlement du Canada est conscient du fait que la vulnérabilité à l'agression sexuelle et les difficultés d'accès à la justice sont directement liées aux inéquités sociales comme celles auxquelles sont confrontées les femmes autochtones, les femmes de race noire et d'autres couleurs, les femmes âgées, les immigrantes, les lesbiennes, les femmes réfugiées, les travailleuses dans le commerce de la sexualité, les femmes qui ne sont pas protégées par une citoyenneté assurée, les femmes handicapées et les enfants;

que le Parlement reconnaît le maintien des mythes sexistes relatifs aux agressions sexuelles et à la sexualité féminine est incompatible avec la promotion des droits et libertés enchâssés dans la Charte;

que le Parlement du Canada souhaite encourager la dénonciation des cas de violence ou d'exploitation sexuelle et faire en sorte que la poursuite des agressions sexuelles s'effectue dans un cadre juridique compatible avec les principes de la justice

fondamentale et plus particulièrement avec les principes qui garantissent l'accès à la justice tant aux plaignants qu'aux accusés;

que la Cour suprême a déclaré inopérant l'actuel article 276 du Code criminel;

qu'il estime que, lors des procès pour infraction d'ordre sexuel, la preuve relative au comportement sexuel antérieur du plaignant est rarement pertinente et que son admission devrait être examinée avec précaution eu égard à sa nature éminemment préjudiciable.

Les membres du CCA ne croient généralement pas à la pertinence du comportement sexuel antérieur d'une femme dans une affaire de viol, mais elles comprennent les restrictions imposées au pouvoir discrétionnaire des juges par la Cour suprême dans l'affaire Canada Seaboyer. Les membres du Comité doivent savoir que les femmes qui ont eu directement affaire au système ne lui font pas confiance ou peu. Elles pensent qu'en raison des préjugés sexistes de nombreux juges, le Parlement doit formuler ses intentions aussi clairement et aussi explicitement que possible dans l'élaboration de ce projet de loi.

Autres amendements

Le CCA approuve les autres amendements qui vous ont été soumis par le FAEJ en vue de renforcer la formulation de plusieurs autres articles du projet de loi. Encore une fois, il s'agit de clarifier et de renforcer l'esprit du projet de loi.

Croyance erronée au consentement

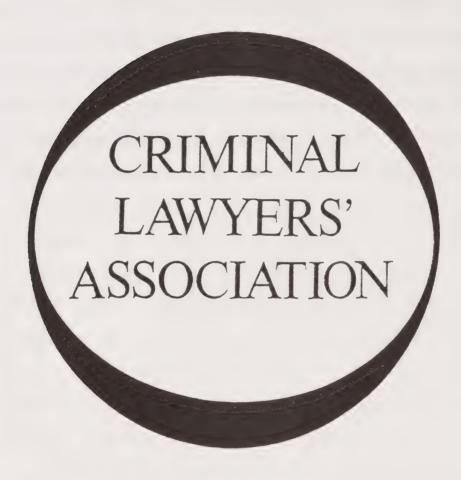
Selon nous, le projet de loi est important en ce qu'il limite la défense fondée sur la croyance au consentement et supprime donc la possibilité que les juges trouvent le comportement sexuel antérieur des femmes pertinent sauf dans un très petit nombre de cas. Sans consentement, tout contact sexuel est une agression sexuelle. nécessité de définir la notion de consentement découle des stéréotypes et des mythes sexistes qui peuvent amener un homme à croire qu'il y a consentement alors qu'en fait, il n'y en a pas. La défense fondée sur la croyance au consentement permet au tribunal d'accepter comme défense la croyance même erronée de l'homme au consentement. Les hommes et les femmes ont souvent des attitudes différentes en matière sexuelle. Les stéréotypes sexistes et les attitudes culturelles connexes sont telles que ce qui peut passer pour un consentement pour les hommes n'en est pas nécessairement un pour les femmes. Combien de fois nous avons entendu des commentaires comme ceux-ci : «elle était habillée de façon provocante donc elle devait être consentante» ou «elle est revenue avec moi à mon appartement, à quoi s'attendait-elle donc?» ou «elle m'a embrassé donc j'ai pensé qu'elle en voulait davantage», etc. Le paragraphe 273.2(b) qui limite le recours à la défense fondée sur la croyance au consentement en exigeant de l'homme qu'il prenne toutes les mesures raisonnables pour s'assurer du consentement de la plaignante est un élément absolument essentiel de la loi. En vertu de cet article, il incombe clairement aux hommes de s'assurer qu'il y a consentement avant de passer aux actes.

Il s'agit du paragraphe du projet de loi le plus contesté par ceux qui s'opposent à l'évolution progressive du Code criminel, laquelle protégera les droits des femmes et ceux de l'accusé. Contrairement à ce qu'ils soutiennent, ce paragraphe ou le projet de loi ne font pas tomber le fardeau de la preuve sur la partie adverse. Il incombe toujours à la Couronne de prouver qu'il n'y avait pas consentement. L'accusé est toujours innocent jusqu'à ce qu'il soit prouvé coupable. L'ignorance de la loi n'est jamais une défense. Un conducteur en état d'ébriété qui ne s'était pas rendu compte de son état ne sera pas acquitté si son taux d'alcool est trop élevé. De la même façon, un homme ne pourra pas se défendre en affirmant qu'il n'était pas au courant de l'obligation de s'assurer du consentement de la victime. Notre appui au projet de loi est conditionnel à l'inclusion de ce paragraphe. Sans lui, les violeurs pourront continuer à perpétrer impunément leurs agressions en faisant valoir leur croyance honnête au consentement.

Constitutionnalité du projet de loi

Les opposants au projet de loi essayeront sans aucun doute de le contester devant les tribunaux. Nous ne doutons pas, compte tenu du travail des fonctionnaires du ministère de la Justice et du FAEJ, que le projet de loi passera le test de la constitutionnalité. Nous vous prions de suivre la voie tracée par le ministre de la Justice vers la modernisation du Code criminel afin que la justice fondamentale s'étende aux femmes victimes de violence masculine.

APPENDICE «C-49/2»



MÉMOIRE PRÉSENTÉ AU COMITÉ LÉGISLATIF SUR LE PROJET DE LOI C-49

Contact à Ottawa:

Robert Wakefield (613) 238-1895

Criminal Lawyers' Association of Ontario

Présentation portant sur le Projet de loi C-49

- I. Introduction
- II. Commentaires sur le Projet de loi C-49
 - A. Préambule
 - B. Clause 1 : Consentement et limitations visant les allégations d'erreur

Paragraphe 273.1(1) : consentement valide défini de manière

positive

Paragraphe 273.1(2): consentement invalide

Paragraphe 273.1(3)

Limitations visant les allégations d'erreur à l'article 273.2

Alinéa 273.2(a) Alinéa 273.2(b)

C. Clause 2 : Preuve fondée sur la conduite sexuelle antérieure du plaignant

Article 276 : règle générale d'exclusion

Paragraphe 276(3) : critère d'admissibilité exceptionnel

Article 276.1 : demande d'audition

Article 276.2 : déroulement de l'audition

Article 276.4 : instructions concernant l'utilisation de la preuve

Article 276.5 : appel

III. Recommandation finale

Criminal Lawyer's Association of Ontario

Présentation portant sur le Projet de loi C-49

I. Introduction

La portée de la sanction criminelle infligée en réponse à une agression sexuelle est une question fort controversée parmi les avocats et le public en général. La loi promulguée par le Parlement et administrée dans la collectivité doit viser trois buts généraux :

la justice sociale, par le biais de normes de responsabilité criminelle qui sanctionne suffisamment la conduite non permissible et qui offre un recours et une protection aux victimes d'actes criminels;

la cohérence avec les principes de la jurisprudence criminelle, les principes constitutionnels et autres;

une administration efficace du droit criminel, d'une manière compatible avec les deux buts qui précèdent.

Le Projet de loi C-49 constitue un jugement de la part du gouvernement, à savoir que la loi canadienne actuelle en matière d'agression sexuelle échoue sur tous les plans. Nous convenons avec le gouvernement que la loi actuelle peut être améliorée en modifiant le Code criminel. Dans cette présentation, nous espérons être utile au Parlement en formulant des commentaires constructifs sur les propositions de réforme qui figure dans le Projet de loi C-49.

Afin d'éviter tout malentendu, nous voudrions exprimer de façon parfaitement claire ce qui nous apparaît évident : être un bon procureur de la défense ne signifie pas que l'on approuve l'agression sexuelle ou que l'on dénigre l'intégrité personnelle des victimes. Dans cette présentation, nous faisons des commentaires sur les propositions contenues dans le Projet de loi C-49 en nous préoccupant plus particulièrement de leur cohérence avec les principes fondamentaux de la responsabilité criminelle et de l'administration efficace de la justice. Nous croyons que nos opinions sont aussi compatibles avec les préoccupations en matière de justice sociale.

Le Projet de loi C-49 vise un degré élevé de justice sociale par une application plus étendue des sanctions pénales. Premièrement, il s'agit de la réaction du gouvernement au jugement rendu par la Cour suprême du Canada dans la cause Seaboyer & Gayme. C'est donc une mesure qui vise à reformuler le droit et la procédure en matière de preuve en ce qui a trait au comportement sexuel antérieur du plaignant dans les cas d'agression sexuelle.

Deuxièmement, le projet de loi est une initiative du gouvernement du Canada visant à réformer deux aspects du droit criminel positif, notamment la définition du consentement et la portée de la défense fondée sur la croyance erronée au consentement. Troisièmement, le gouvernement se propose de proclamer le projet de loi avec un préambule qui servirait de déclaration de politique et d'instrument éducatif. Nous ferons des commentaires sur chacun de ces trois points.

II. Commentaires sur le Projet de loi C-49

A. Préambule

Le préambule énonce les raisons qui sont à l'origine de la promulgation du projet de loi et il vise à guider l'interprétation subséquente de la Loi. Si le Projet de loi C-49 est promulgué, le préambule ne fera évidemment pas partie de la Loi mais de ses antécédents législatifs. Nous sommes préoccupés par l'utilisation du préambule du Projet de loi C-49 en tant qu'instrument d'éducation sociale. Nous sommes en outre préoccupés par l'utilisation que l'on semble vouloir faire du préambule en vue de préjuger de questions litigieuses qui sont maintenant, et qui resteront après que la Loi sera entrée en vigueur, des questions ouvertes.

On observe un consensus instable au sein de la société canadienne au sujet des attitudes acceptables à l'égard du comportement sexuel. On est maintenant beaucoup plus sensibilisé à l'ampleur du phénomène de la violence sexuelle, ainsi qu'au besoin d'offrir aux victimes recours et protection et de punir les délinquants. On est maintenant beaucoup plus conscient du droit de toute personne à ne pas subir d'atteinte à sa vie privée et à son intégrité personnelle. Il ne fait aucun doute que d'autres progrès seront faits dans l'évolution des attitudes des Canadiens sur ces questions.

Le préambule du Projet de loi C-49 semble reposer sur l'hypothèse que l'évolution des attitudes au Canada en matière de comportement doit se faire et être orientée par une directive spécifique du Parlement du Canada. Le préambule repose donc sur l'une des hypothèses les plus controversées du positivisme juridique : que les valeurs personnelles, politiques, morales et sociales doivent être redéfinies dans le langage du droit positif. Le droit positif ne peut que contribuer à l'évolution de ces valeurs. Ce préambule ne comporte pas seulement l'hypothèse selon laquelle la valeur instrumentale ou utilitaire du droit positif est démontrable et claire. Il renferme aussi explicitement l'hypothèse selon laquelle le droit criminel est le moyen approprié pour promouvoir ou affirmer l'égalité. A notre avis, l'utilité du droit positif, dans ce contexte, est limitée et l'utilité du droit criminel positif est encore plus restreinte. Il s'agit du moyen le plus rudimentaire, sinon le plus brut, pour imposer l'ordre social dans une société libre et démocratique. Ses nombreux effets comprennent la répression, la vengeance, la division et la stigmatisation. L'égalité est l'un de ces effets les moins probables. Nous ne doutons aucunement que des sanctions criminelles doivent être effectivement appliquées dans les cas d'agression sexuelle, mais elles doivent être appliquées de façon aussi précise et modérée que possible. Bref, nous doutons sérieusement que le droit criminel positif soit un moyen efficace pour quider, sinon réorienter, l'évolution de l'opinion publique au sujet du comportement personnel et de la dignité personnelle dans une société libre. De façon plus générale, nous ne croyons pas qu'un texte de loi puisse être rédigé de manière à établir, en fait, un idéal d'égalité et de respect mutuel au plan de la dignité personnelle. Dans la mesure restreinte où il peut servir cette fonction, nous sommes d'avis que le texte de loi doit parler de lui-même. Nous nous objectons également au préambule si celui-ci est fondé sur l'hypothèse que le public et la profession juridique, notamment les juges, ne peuvent comprendre la signification du Projet de loi C-49 à la lecture attentive de ses dispositions. Nous sommes par conséquent opposés à ce préambule ou à la solution de rechange qui consisterait à modifier le projet de loi pour y inclure un énoncé de principe ayant le même effet. Nous recommandons que le préambule soit supprimé.

Nous avons aussi des commentaires particuliers à faire au sujet de divers paragraphes du préambule.

Le premier paragraphe énonce la raison immédiate pour laquelle le gouvernement a présenté le Projet de loi C-49 au Parlement et celui-ci se passe de commentaire.

Nous n'avons aucun commentaire à faire au sujet du deuxième paragraphe.

Au troisième paragraphe, la mention du «caractère unique en son genre» de l'agression sexuelle a un caractère oblique. Ce n'est pas la seule infraction qui ait pour effet de violer la dignité personnelle de la victime. L'objet apparent de ce paragraphe est de faire valoir l'argument selon lequel l'agression sexuelle peut et doit être traitée par le Parlement en s'écartant des principes habituels de la responsabilité criminelle. Si c'est là l'objet de ce paragraphe, nous maintenons qu'il est inacceptable pour le Parlement du Canada de reconnaître comme raison suffisante de l'adoption de cette loi un phénomène qui n'est ni précisé ni expliqué. S'il y a un principe irréfutable qui démontre le caractère unique du phénomène de l'agression sexuelle et qui justifie l'établissement de principes distincts de responsabilité criminelle, le Parlement doit alors articuler ce principe de façon convaincante. Ce faisant, le Parlement articulerait aussi un principe d'application différenciée du droit criminel. Il pourrait incidemment y avoir de bonnes raisons d'accepter un tel principe, mais il n'y a aucune raison de supposer qu'il ne s'appliquerait que dans le cas de l'agression sexuelle. Par conséquent, nous faisons valoir que le Parlement ne peut agir en se fondant sur l'hypothèse énoncée dans ce paragraphe du préambule sans avoir évalué attentivement son engagement à l'égard des principes de responsabilité criminelle d'application générale. Si l'argument anticipé par ce paragraphe a trait à l'article 1 de la Charte, nous prétendons que le Parlement n'a pas le droit de créer un élément de preuve intéressé qui pourrait être invoqué comme argument en se fondant sur l'article 1. Qui plus est, nous ne pouvons voir ce que le mot «notamment» vient ajouter au troisième paragraphe. A défaut d'un exposé plus cohérent du «caractère unique en son genre» de l'agression sexuelle, nous recommandons que le troisième paragraphe soit supprimé parce qu'une bonne partie de sa substance est déjà exprimée adéquatement au deuxième paragraphe.

Le quatrième paragraphe est bizarrement structuré. La seconde partie du paragraphe ne découle pas forcément de la première. Le souhait exprimé d'une cohérence avec les principes de la justice fondamentale devrait être supprimé parce que non indispensable. Le Parlement est tenu par la Constitution de faire des lois conformément aux principes de la justice fondamentale : un énoncé à l'effet qu'il souhaite le faire ou qu'il pense avoir agi ainsi ne suffit pas à déterminer qu'il y est parvenu.

Le cinquième paragraphe suppose qu'à défaut d'adopter le Projet de loi C-49, la protection de la Charte ne serait pas «complète» mais on néglige de préciser comment le projet de loi contribuerait à améliorer la protection accordée en vertu des articles 7 et 15. Si ce paragraphe renferme l'argument implicite selon lequel le Projet de loi C-49 ajouterait à la substance des garanties offertes par la Charte, nous faisons valoir que le Parlement n'a pas la compétence pour faire une telle assertion. Si ce paragraphe vise à réaffirmer la volonté d'assurer la cohérence avec l'article 7, il est alors superflu.

Le sixième paragraphe reprend, pour l'essentiel, la conclusion exprimée par la majorité des juges de la Cour suprême du Canada dans la cause Seaboyer & Gayme. Nous nous objectons à la dernière phrase de ce paragraphe et recommandons qu'elle soit supprimée. Le nouvel article 276 proposé fait mention au moins trois fois, dans sa version anglaise, de la notion de «prejudice» comme critère devant être pris en considération au moment de déterminer l'admissibilité en preuve du comportement sexuel antérieur du plaignant. Il est plutôt inconvenant que ce critère particulier soit artificiellement biaisé par une hypothèse explicite de «préjudice» dans le préambule. Nous faisons valoir que la suppression de la dernière phrase ne compromettrait pas l'objet de la loi, qui est de considérer de façon exceptionnelle l'admissibilité d'un tel élément de preuve.

B. Clause 1 : Consentement et limitations visant les allégations d'erreur Paragraphe 273.1(1) : consentement valide défini de manière positive

La loi canadienne actuelle ne renferme aucune définition législative du consentement qui soit applicable dans les cas d'agression. Cette proposition fournirait une telle définition uniquement pour les cas d'agression sexuelle. La présence ou l'absence de consentement est une question de fait. L'effet de cette disposition serait de centrer le litige, notamment en appel, sur la forme précise des mots employés. La forme des mots, nous le craignons, exposerait le plaignant à un contre-interrogatoire à caractère exploratoire et augmenterait la fréquence des appels. Pour cette raison, nous soutenons que l'effet de cette disposition pourrait aller à l'encontre du résultat recherché. Si l'objet de cette disposition est de préciser que «oui» veut bien dire «oui», qu'il ne signifie pas «non» ou «peut-être», nous sommes d'accord avec cette perception du consentement. Mais nous ne croyons pas

qu'une définition positive du consentement soit essentielle pour obtenir ce résultat parce que les dispositions du projet de loi, à notre avis, traduisent clairement cette politique.

Paragraphe 273.1(2): consentement invalide

Nous reconnaissons que le Code pourrait utilement prévoir des cas où il n'y a pas de consentement valide. Cela se fait déjà dans diverses dispositions du Code, la plus notable étant le paragraphe 265(3). Nous avons plusieurs observations à faire au sujet de ces propositions.

L'alinéa (a) nous paraît acceptable.

Nous adhérons au principe fondamental énoncé au paragraphe (b) qui précise en substance qu'une personne qui est incapable de donner son consentement n'accorde pas un consentement valide. Les raisons pour lesquelles une personne peut être incapable de le faire sont une question de fait. Par conséquent, nous recommandons que les mots «en raison de l'affaiblissement de ses facultés» soient supprimés.

Nous sommes préoccupés au sujet de la portée de l'alinéa (c). L'alinéa 273.1(2)(b) lu dans le contexte de l'alinéa 273.2(b) oblige l'accusé à discerner le point à partir duquel la capacité du plaignant d'accorder son consentement est diminuée en raison de l'affaiblissement de ses facultés. Nous reconnaissons qu'il n'y a pas de consentement valide lorsque le plaignant est forcé à participer à une activité par une personne qui abuse de sa confiance ou de son pouvoir. Nous n'acceptons qu'il y ait présomption de nonconsentement dans tous les cas d'activité sexuelle où il y a un rapport hiérarchique entre les partenaires; c'est-à-dire qu'il y a non-consentement dans les cas d'activité sexuelle entre clients et conseillers, employeurs et employés, étudiants et professeurs, du simple fait qu'il y a un élément de confiance ou de pouvoir dans les rapports entre les partenaires. Il y aurait non-consentement à une telle activité entre des personnes par ailleurs capables de donner leur consentement uniquement si la caractéristique essentielle de la relation - la confiance, l'autorité ou autre, est exploitée de manière à réduire la capacité de consentement du plaignant. L'absence de consentement valide est donc un effet dont la cause est une exploitation coercitive. Le fait qu'il y ait un élément de confiance, d'autorité ou de toute autre caractéristique formelle d'inégalité ne suffit pas pour engendrer

cet effet. Nous recommandons que l'imprécision de ce paragraphe soit atténuée en supprimant, dans la version anglaise, le terme «engages» pour lui substituer l'expression «is coerced to engage». L'adoption de cet amendement contribuerait à centrer la sanction criminelle sur son objet légitime et à réduire le risque que cette disposition se révèle trop vague ou ait une portée trop grande. Il n'est pas nécessairement approprié que tous les cas d'abus de pouvoir soient assujettis à une peine criminelle. Les dispositions de la loi qui s'appliquent à la discipline professionnelle ou à la responsabilité civile peuvent fournir un recours approprié dans certains cas. A notre avis, cela reviendrait à abuser sérieusement du pouvoir en matière de droit pénal que de supposer que c'est là la seule sanction efficace dans les cas d'abus de confiance ou de pouvoir ou d'exploitation d'une inégalité.

L'alinéa (d) nous paraît acceptable.

Nous sommes d'accord avec le principe énoncé à l'alinéa (e), sauf pour une réserve et une recommandation. On peut présumer que ce paragraphe veut dire qu'une personne qui a donné son consentement valide à participer à une activité sexuelle peut retirer son consentement à poursuivre ladite activité. Ce paragraphe ne doit pas se prêter à une interprétation qui permettrait la révocation du consentement après que l'activité en question ait eu lieu. Une personne qui regrette avoir donné son consentement ne peut annuler ou révoquer, après le fait, un consentement qu'elle a validement accordé. Pour être plus précis, nous recommandons que le terme «poursuivre» soit ajouté immédiatement après le mot «à» et avant «l'activité».

Paragraphe 273.1(3)

L'objet principal de ce paragraphe est simplement de dire que la liste des situations où il y a consentement invalide en vertu du paragraphe 276(2) n'est pas exclusive. Nous n'avons pas d'objection. Cette proposition est aussi compatible, par ailleurs, avec la conclusion à laquelle la majorité des juges de la Cour suprême du Canada en sont venus dans la cause Jobidon. Cette conclusion était qu'il y a certaines formes d'activités pour lesquelles un consentement valide ne peut être accordé : tout consentement putatif est non substantiel. Il ne serait pas surprenant qu'un tribunal en vienne à la conclusion qu'un consentement valide ne peut être accordé pour certains types de pratiques fétichistes, en particulier le comportement sexuel sadomasochiste. L'effet d'une telle conclusion serait que la Couronne n'aurait pas à prouver l'absence de consentement comme élément essentiel de

l'infraction et l'accusé ne pourrait faire valoir en défense le consentement. Nous sommes d'avis que ce résultat ne serait pas incompatible avec le principe du droit.

Limitations visant les allégations d'erreur à l'article 273.2

Depuis le jugement de la Cour suprême dans la cause Pappajohn, on a accepté, en droit canadien, que la croyance honnête mais erronée au consentement du plaignant constituait un motif suffisant d'acquittement dans les causes d'agression sexuelle. Cette position est peut-être l'élément le plus litigieux de la controverse qui existe au sujet du droit positif dans ce domaine parce qu'elle traduit un engagement de principe envers les principes subjectifs de l'intention délictueuse dans la commission d'un crime véritable. Des arguments ont été invoqués depuis de nombreuses années et par plusieurs sources à l'effet qu'il est non approprié et inutile de maintenir fermement un tel engagement. On a fait valoir que l'agression sexuelle est une forme de comportement pour laquelle une norme plus stricte de faute est appropriée.

Sans vouloir aller à l'encontre du jugement Pappajohn et de l'engagement envers des normes subjectives de culpabilité pour les crimes véritables, les tribunaux et le législateur ont restreint la portée des circonstances dans lesquelles de telles allégations peuvent être invoquées avec succès, principalement par le biais de mécanismes liés à la preuve. Par exemple, pour appuyer une telle allégation, il est nécessaire qu'elle ait une «apparence de réalité», fondée sur certains aspects de la preuve autres que la preuve présentée par l'accusé. En d'autres termes, il est nécessaire que la défense présentée par l'accusé soit corroborée d'une certaine façon. Le paragraphe 265(4) du Code criminel prévoit que l'on puisse rappeler au juge des faits qu'en établissant si l'accusé croyait honnêtement que le plaignant avait accordé son consentement, il peut prendre en considération le caractère raisonnable d'une telle conviction.

Encore une fois, sans expressément aller à l'encontre du jugement Pappajohn, l'article 273.2 proposé vise à limiter les circonstances dans lesquelles une allégation de croyance honnête mais erronée peut être invoquée. L'adoption du nouvel article 273.2 viderait de toute substance le jugement rendu dans la cause Pappajohn, pour n'en laisser que la forme. C'est là une tentative pour faire en sorte que le Projet de loi C-49 ne soit pas vulnérable à une contestation en vertu de la Charte. Nous exhortons le Parlement de reconnaître et de traiter directement de la question fondamentale que soulève

l'article proposé, à savoir si elle vise ou non à renverser le jugement rendu dans la cause *Pappajohn*. Nous présenterons d'autres commentaires à ce sujet dans la suite.

Alinéa 273.2(a)

En droit canadien, on a rejeté l'admissibilité de la preuve d'affaiblissement des facultés pour étayer une allégation d'erreur en ce qui a trait à la question de l'intention générale. Une telle preuve ne peut être invoquée qu'à l'appui d'une erreur ayant trait à une question d'intention spécifique. Bref, une allégation d'erreur attribuable à un affaiblissement des facultés est régie par les mêmes contraintes que celles qui s'appliquent en common law à l'allégation d'affaiblissement des facultés elle-même.

Dans la cause Bernard, une pluralité des juges de la Cour suprême du Canada a exprimé l'avis qu'un affaiblissement extrême des facultés, si extrême qu'il frôle l'automatisme ou l'aliénation mentale, devrait constituer une bonne défense dans le cas d'une infraction caractérisée par une intention générale (y compris l'agression sexuelle). Si c'est là l'état actuel du droit canadien, c'est-à-dire que la question demeure non résolue devant les tribunaux, il s'ensuivrait que la preuve d'un affaiblissement extrême des facultés pourrait être invoquée à l'appui d'une allégation d'erreur. L'objet de l'alinéa 273.2(1)(a) proposé est de supprimer cette possibilité. Si l'opinion de la pluralité dans la cause Bernard ne correspond pas au droit canadien actuel, l'alinéa proposé ne ferait qu'énoncer à nouveau la loi telle qu'elle existe. Nous avons sur ce point trois commentaires.

Premièrement, si l'opinion de la pluralité dans la cause Bernard est juste, l'effet de l'alinéa proposé serait de permettre que l'on fasse valoir une erreur pour cause d'affaiblissement des facultés dans les dispositions habituelles de la loi qui s'appliquent aux agressions mais de nier cette possibilité dans le cas d'une agression sexuelle. Il n'existe pas de principe explicite justifiant une telle différence.

Deuxièmement, peut-on démontrer de façon empirique que l'affaiblissement des facultés ne peut contribuer à la croyance erronée au consentement ?

Sinon, la prémisse de l'alinéa proposé doit être qu'une erreur fondée sur un affaiblissement volontaire de ses facultés, par sa propre faute, n'est pas une base suffisante d'acquittement, même si une personne peut, en fait, avoir été

induite en erreur (du moins en partie) en raison de l'affaiblissement de ses facultés. Cela revient à dire que d'avoir les facultés affaiblies par sa propre faute ou autrement constitue un motif suffisant pour dire que l'accusé est coupable d'agression sexuelle, même si ni l'un ni l'autre n'équivaut à une intention ou une insouciance dans la commission d'un acte où il n'y avait pas consentement. Traiter l'affaiblissement des facultés comme s'il s'agissait d'une intention délictueuse d'agression sexuelle constitue une violation du principe de la contemporanéité de l'acte et de l'élément de faute. Traiter l'affaiblissement des facultés comme s'il s'agissait de l'élément de faute lui-même revient à créer une présomption de faute (c.-à-d. une intention ou une imprudence) qui, nous le faisons valoir, serait incompatible avec la présomption d'innocence.

Troisièmement, nous faisons remarquer qu'il est plutôt anormal que le gouvernement propose d'imposer une restriction à la possibilité d'invoquer une erreur imputable à un affaiblissement des facultés sans proposer une contrainte semblable aux allégations d'affaiblissement des facultés. A notre avis, les propositions contenues dans le projet de loi au sujet des erreurs dues à un affaiblissement des facultés sont tout aussi vulnérables à une contestation constitutionnelle que la position du juge McIntyre dans la cause Bernard, pour les raisons données par le juge Wilson dans la même cause.

La question de l'affaiblissement des facultés en général et des erreurs attribuables à un affaiblissement des facultés est problématique depuis de nombreuses années. Il y a des aspects constitutionnels importants à prendre en considération à cet égard. Cependant, c'est un problème qui n'est pas important uniquement dans les cas d'agression sexuelle et nous sommes d'avis que le gouvernement est mal avisé de tenter d'énoncer la loi d'une façon pour les cas d'agression sexuelle et d'une autre pour les autres infractions.

Le sous-alinéa 273.2(a)(ii) proposé vise à codifier le jugement de la Cour suprême du Canada dans la cause Sansregret qui a étendu la portée de la notion d'aveuglement volontaire d'une façon jusque-là inconnue. En jurisprudence orthodoxe, l'aveuglement volontaire est interprété comme étant l'élément de connaissance présumée et est traité comme l'équivalent fonctionnel de la connaissance réelle. Ainsi, si la preuve de la connaissance de X (p. ex., l'absence de consentement) est un élément de l'infraction, la preuve de l'aveuglement volontaire (la connaissance présumée de X) suffira pour tenir lieu de connaissance réelle. L'aveuglement volontaire en ce sens signifie que, si toutes les circonstances sont connues de l'accusé à ce moment, il ou elle a refusé de reconnaître ce qui était évident, soit X.

Dans la cause Sansregret, le juge McIntyre a semblé dire que l'aveuglement volontaire pouvait équivaloir à l'insouciance. Ainsi, l'élément de culpabilité pouvait être prouvé soit en établissant que l'accusé avait commis l'acte, connaissant le risque du non-consentement, soit en établissant que l'accusé était volontairement téméraire devant le risque lié au fait qu'il n'v avait pas eu consentement. L'effet de ce prolongement de la notion d'aveuglement volontaire est d'imposer une limite supplémentaire aux allégations de croyance erronée au consentement. Nous ne nous opposons pas à cette restriction et nous acceptons qu'une personne qui est volontairement téméraire face au risque de non-consentement ne puisse, du même coup, faire valoir une croyance erronée au consentement. L'un exclut l'autre. En termes pratiques, l'extension du concept d'aveuglement volontaire équivaut à peu près à une norme objective de faute : dire qu'une personne qui est volontairement téméraire face à un risque de non-consentement revient presque à dire qu'une crovance erronée au consentement doit avoir un fondement raisonnable. Cela demeure suffisamment différent de la négligence pour que cette notion étendue de l'aveuglement volontaire soit compatible avec les principes de la faute subjective énoncée dans la cause Pappajohn. Si c'est là l'équivalence que le gouvernement veut transcrire en loi, nous lui recommandons de le faire de façon explicite et en ajoutant, après les mots «aveuglement volontaire», l'expression «au risque que le plaignant n'ait pas consenti».

Alinéa 273.2(b)

Cet alinéa ne supprimerait pas la défense que constitue une erreur honnête mais non raisonnable au sujet du consentement, mais limiterait la portée de son application. Comme nous l'avons déjà fait valoir, la véritable question de politique qui se pose ici est de savoir si le jugement rendu dans la cause Pappajohn devrait être renversé en loi.

Sur cette question fondamentale, notre position est que la défense fondée sur une croyance authentique mais non raisonnable au consentement devrait subsister en droit canadien et, par conséquent, nous recommandons que l'alinéa 273.2(b) soit supprimé du projet de loi. Les règles de la preuve mentionnées précédemment (c.-a-d. le critère de l'apparence de réalité et les dispositions du paragraphe 265(4) du Code) fournissent déjà une protection contre les acquittements qui n'ont pas un fondement sûr. Notre conclusion serait encore renforcée par l'adoption d'une disposition dans laquelle seraient énumérés les cas où il n'y a pas consentement valide par le plaignant. Une assurance supplémentaire est même offerte par le prolongement

de la notion d'aveuglement volontaire que nous avons analysée précédemment. Compte tenu de ces mécanismes, qui s'appliquent spécifiquement dans les causes d'agression sexuelle, nous ne voyons aucune raison primordiale, en principe ou par commodité, qui justifierait une déviation par rapport aux principes habituels de la responsabilité criminelle.

L'alinéa 273.2(b) proposé exclurait les erreurs dues à la négligence. Il précise en effet qu'une personne qui néglige de prendre toutes les mesures raisonnables ne peut croire par erreur au consentement du plaignant. Cela peut sembler bien fondé dans l'évaluation de la plupart des situations, mais la signification d'un tel principe en droit est précaire. Elle semblerait vouloir dire que toute personne, même une personne qui est honnêtement et raisonnablement dans l'erreur, ne peut faire valoir l'argument de la croyance erronée à moins d'avoir pris toutes les mesures raisonnables pour s'assurer que le plaignant avait donné volontairement son consentement à l'activité qui est visée par l'accusation. Cela imposerait à cette personne une obligation d'être non seulement vigilante ou alerte à la possibilité qu'un consentement valide n'ait pas été accordé mais une obligation supplémentaire de prendre positivement certaines mesures pour s'assurer qu'il y avait consentement. Dans la mesure où cela revient à nier à la personne dans l'erreur la défense fondée sur la croyance erronée, cette proposition soulève deux objections. Premièrement, elle viole le principe de la contemporanéité, qui insiste sur le fait que l'accusé doit avoir un état d'esprit coupable au moment de poser l'acte. Deuxièmement, si cela a pour effet d'empêcher une personne qui est véritablement dans l'erreur d'invoquer l'argument de l'erreur en défense, il pourrait entraîner la condamnation d'une personne qui n'avait pas l'intention de commettre un acte caractérisé par le non-consentement (ou une personne qui a été insouciante en ce qui a trait au consentement). Cette conclusion ouvrirait la porte aux mêmes objections constitutionnelles que celles acceptées dans le jugement de la Cour suprême du Canada dans la cause Hess & Nauven.

On a proposé que le principe de droit énoncé dans la cause Pappajohn soit remplacé par une norme de négligence en matière d'agression sexuelle, assortie d'une réduction correspondante de la peine maximale. Si le Parlement est persuadé qu'il y a une bonne raison de s'écarter des principes subjectifs de la faute qui permette de faire valoir en défense une erreur non raisonnable, nous sommes d'avis que le jugement Pappajohn ne devrait pas être remplacé par un critère de négligence mais plutôt par un critère d'intention délictueuse objectif énoncé dans les termes suivants : «lorsque la croyance

erronée au consentement était, dans les circonstances connues de l'accusé à ce moment, non raisonnable.» (L'adoption de cette formulation rendrait le paragraphe 265(4) en grande partie inutile.)

Outre les préoccupations plus sérieuses que nous avons mentionnées, nous ne voyons pas l'utilité de l'adjectif «toute» à l'alinéa 273.2(b) et nous recommandons qu'il soit supprimé.

Les premiers mots de l'article 273.2 proposé peuvent être interprétés de deux facons. Le juge doit-il décider, en droit, que la défense ne peut être laissée au juge des faits, ou est-ce le jury qui doit établir, selon les faits, si l'accusé a pris toutes les mesures raisonnables dans les circonstances qui lui étaient connues ? C'est un élément qui a une certaine importance dans le déroulement d'un procès. A la lumière du sous-alinéa 273.2(a)(i), la seule interprétation possible est que le juge errerait en droit s'il laissait au juge des faits le soin d'admettre en défense l'erreur pour cause d'affaiblissement des facultés. En ce qui a trait au sous-alinéa 273.2(a)(ii) et à l'alinéa 273.2(b), la seule interprétation possible est que la défense fondée sur l'erreur peut être laissée à la discrétion du juge des faits lorsque cela est justifié par la preuve. Les dispositions énoncent uniquement que cette défense ne peut l'emporter si l'insouciance ou l'aveuglement volontaire est établi au delà de tout doute raisonnable ou si la preuve ne permet pas de soulever un doute raisonnable autour du fait que l'accusé a pris toutes les mesures raisonnables pour s'assurer du consentement du plaignant. Ainsi, les premier mots supposent deux significations passablement différentes et, pour cette raison, nous recommandons que ces deux interprétations soient précisées en ajoutant les mots suivants au début de l'article : «Advenant qu'il y ait croyance erronée au consentement, le juge des faits doit être instruit du fait que l'accusé...».

C. Clause 2 : Preuve fondée sur la conduite sexuelle antérieure du plaignant

Article 276 : règle générale d'exclusion

Le paragraphe 276(1) proposé énonce la proposition générale du tribunal dans la cause Seaboyer & Gayme à l'effet que la preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur du plaignant est généralement non pertinente au consentement ou à la crédibilité et, pour cette raison, elle est inadmissible. Nous n'avons aucune objection à une telle proposition, exprimée en termes généraux, principalement pour trois raisons. Premièrement, elle est rarement pertinente. Deuxièmement, comme c'est souvent le cas d'une preuve fondée sur la similitude des faits, une telle allégation est habituellement non fiable parce qu'elle repose sur l'hypothèse que la preuve d'un comportement antérieur est un bon fondement à partir duquel on peut faire des suppositions au sujet des événements visés par l'accusation ou au sujet de la crédibilité d'un témoin. Troisièmement, l'intrusion dans la vie privée du plaignant est un prix trop élevé pour une preuve d'une valeur aussi ténue. Cependant, nous avons encore certains doutes au sujet de la capacité de la règle d'exclusion proposée dans le Projet de loi C-49.

Le paragraphe 276(2) proposé permet que la preuve liée au comportement sexuel antérieur du plaignant soit admissible de façon exceptionnelle si elle respecte les trois critères énumérés aux alinéas (a), (b) et (c). Nous ne voyons pas très clairement les raisons pour laquelle une telle preuve serait admissible exceptionnellement. Est-elle admissible exceptionnellement en rapport avec le consentement et la crédibilité, compte tenu qu'il s'agit là de questions pertinentes au procès, ou est-elle admissible uniquement pour d'autres raisons? Le libellé des dispositions proposées est ambigu.

La différence entre ces deux positions correspond à l'écart qui séparait la majorité et la minorité des juges dans la cause Seaboyer & Gayme. Le projet de loi semble vouloir reprendre l'opinion majoritaire en permettant l'admission en preuve du comportement sexuel antérieur du plaignant dans des circonstances exceptionnelles. Si le libellé du projet de loi vise à faire en sorte que la preuve ne soit jamais admise en rapport avec la question du consentement ou de la crédibilité, il aurait pour effet de consacrer en loi l'opinion minoritaire dans la cause Seaboyer & Gayme sur ce point. Une ambiguïté de cet ordre dans le libellé du projet de loi est, selon nous, intolérable.

Nous croyons que la preuve devrait être admissible de façon exceptionnelle en rapport avec le consentement, la crédibilité et d'autres fins, pourvu que les trois critères énumérés soient respectés et que les facteurs pertinents soient pris en considération. Ces critères établissent un seuil élevé d'admissibilité pour ce genre de preuve mais, s'ils sont respectés, nous sommes convaincus qu'ils devraient être admis pour toutes fins pertinentes. Nous affirmons cela parce que, à l'instar de la majorité des juges de la Cour suprême du Canada dans la cause Seaboyer & Gayme, nous ne pouvons dire qu'une preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur du plaignant n'est jamais pertinente à l'essence même de la cause ou à la présentation d'une réponse et d'une défense entières.

Si la signification recherchée des dispositions proposées vise à exclure la preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur du plaignant en rapport avec toute question liée à l'absence de consentement et à la crédibilité, l'admission exceptionnelle d'une telle preuve serait justifiée uniquement lorsqu'elle vise à étayer un refus d'intention délictueuse. Le projet de loi semblerait donc permettre une telle preuve en rapport avec les allégations de croyance erronée au consentement. Ce serait là, certes, une conclusion étrange si la Loi était interprétée de telle manière que la preuve ne soit jamais pertinente à la présence ou à l'absence de consentement mais pourrait, exceptionnellement, être pertinente à la croyance au consentement.

Nous avons plusieurs observations particulières à formuler au sujet des dispositions proposées.

Nous recommandons de supprimer le mot «approuvé» de l'alinéa 275(2)(b). Seul le motif de poursuite doit être prouvé mais, étant donné que la preuve doit être pertinente à la défense, qui n'a pas à être prouvée, ces mots sont inutiles et trompeurs.

Nous nous objectons aux adjectifs et adverbes qui figurent à l'alinéa (c), c'est-à-dire aux mots «sensiblement» et «probante». L'alinéa exige une pondération relative de la valeur probante et de l'effet préjudiciable, qui n'est rendue que plus imprécise par l'utilisation de ces qualificatifs. En conséquence, nous recommandons la suppression de ces termes. Nous recommandons aussi la suppression des termes «à la bonne administration de la justice» parce qu'ils ne véhiculent pas un sens cohérent. Ces termes sont, en outre, superflus lorsqu'ils sont considérés simultanément aux facteurs que le juge doit prendre en considération en vertu du paragraphe 276(3).

Paragraphe 276(3) : critère d'admissibilité exceptionnel

Nous reconnaissons en principe qu'il est utile que le projet de loi énumère certains des facteurs que le juge doit prendre en considération au moment de déterminer si la preuve proposée répond aux critères d'admissibilité énoncés au paragraphe 276(2). Toutefois, il est important d'insister sur le fait que ces critères sont les trois énoncés au paragraphe 276(2) et non les facteurs qui figurent au paragraphe 276(3).

Bien que nous soyons d'accord en principe avec la liste des facteurs, nous ne pensons pas que la liste proposée soit bien rédigée. Les facteurs énumérés sont répétitifs dans une certaine mesure, vagues et non pertinents.

En ce qui a trait au premier paragraphe, nous recommandons qu'il soit simplifié en supprimant les cinq premiers mots. Ils n'ajoutent rien en substance.

Pour ce qui est du deuxième paragraphe, nous n'avons aucune objection en principe. Nous avons de la difficulté à voir son utilité parce qu'il semble véhiculer une question de politique générale relativement aux exigences de la cause devant le tribunal. Il pourrait suggérer le raisonnement suivant au juge : Si j'admets la preuve dans cette cause, moins de plaignants signaleront des cas d'abus sexuel dans l'avenir. (Le raisonnement opposé est inconcevable : Si j'admets la preuve, cela aura pour effet d'inciter les plaignants à se manifester dans l'avenir.) Ce facteur n'est pertinent dans aucune cause particulière et nous pensons que ce paragraphe devrait être supprimé.

Nous recommandons la suppression du terme «reasonably» à l'alinéa (c) de la version anglaise. Il n'ajoute rien.

Nous convenons que les croyances ou les préjugés discriminatoires peuvent contaminer le processus de constatation des faits. Ces facteurs sont endémiques dans une société ouverte et pluraliste. La loi prévoit certains mécanismes visant à minimiser l'influence de ces facteurs sur le processus de constatation des faits, y compris la récusation de candidats jurés, l'instruction sur preuve et les appels. L'exclusion d'éléments de preuve n'est pas l'un de ces mécanismes, sauf dans la mesure où les principes ordinaires de la pertinence et de la discrétion judiciaire le permettent. Nous ne voyons pas comment ce facteur pourrait être pondéré dans un procès.

S'il vise à supprimer des croyances ou des préjugés discriminatoires dans des causes futures, il ne constitue pas un facteur pertinent dans le cas présent. S'il vise à faire une évaluation dans le cas présent, comment l'exclusion d'un élément de preuve permettrait-elle d'obtenir le résultat recherché ? A notre avis, ce facteur ne constitue pas un instrument clair et applicable en pratique pour protéger le juge des faits. Nous recommandons la suppression de ce paragraphe.

Les alinéas (e), (f) et (g) se chevauchent les uns les autres dans une certaine mesure et font double emploi avec le critère proposé à l'alinéa 276(2)(c). Ils se chevauchent en ce qu'ils expriment une préoccupation pour la protection de la dignité personnelle du plaignant et le risque de préjudice. Nous recommandons la suppression de l'alinéa (e) parce qu'il fait double emploi avec l'alinéa 276(2)(c). Nous recommandons la suppression de l'alinéa (g) parce que la première partie de cet alinéa chevauche l'alinéa (f) et la deuxième partie est inutile.

Article 276.1: demande d'audition

Cet article et le suivant créeraient, de fait, un examen préliminaire du témoin en deux étapes, ou encore deux procédures d'examen préliminaire en vue de déterminer l'admissibilité de la preuve avancée. La première étape serait une procédure préliminaire visant à établir si le juge devrait d'abord procéder à un voir dire, c'est-à-dire examiner l'admissibilité de la preuve en vertu de l'article 276.2.

En général, nous sommes d'avis que les articles 276.1 et 276.2 proposés sont indûment complexes. Nous reconnaissons que la loi, en partie, vise à s'assurer que la preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur du plaignant ne soit admissible qu'exceptionnellement. Comme nous l'avons déjà signalé, nous acceptons en principe cette politique. Mais nous n'acceptons pas que, pour promouvoir cette politique, on érige une série d'obstacles procéduriers à la détermination de la cause. L'admissibilité de la preuve est une question de droit et il est clair qu'un examen préliminaire devrait avoir lieu afin de déterminer si la preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur du plaignant devrait être admise. Mais nous sommes loin d'être convaincus que l'on doive avoir recours à une procédure supplémentaire, avant le voir dire, afin de déterminer si une procédure de voir dire devrait être appliquée. Cette façon de procéder semblerait traduire une méfiance à l'égard des juges. Nous recommandons que la procédure visant à déterminer

l'admissibilité soit simplifiée en supprimant la demande de voir dire comme étape distincte de la procédure. Nous faisons valoir que l'accusé qui cherche à faire admettre en preuve le comportement sexuel antérieur du plaignant devrait avoir le droit de le faire dans le cadre d'une procédure de voir dire. Nous n'avons aucune objection à ce que l'on exige un avis écrit dans des termes semblables à ceux proposés au paragraphe 276.2(2), mais nous ne voyons aucune raison valable pour qu'il y ait une détermination judiciaire du fait que la preuve «puisse être admissible».

Le critère proposé dans le nouvel alinéa 276.1(4)(c) défie pratiquement la compréhension. Le requérant est-il tenu de faire la preuve de tous les éléments figurant au paragraphe 276.1(4) ou simplement de présenter des preuves à leur appui ? Dans l'un et l'autre cas, compte tenu que ce paragraphe renvoie au critère substantif énoncé au paragraphe 276(2), qu'est-ce que cela veut dire pour qu'un juge soit convaincu que la preuve «peut être admise» ? Cela signifie-t-il que le juge est tenu de s'assurer que la preuve peut, par exemple, démontrer une valeur probante supérieure à l'effet préjudiciaire ? Le juge peut-il faire cette détermination de façon intelligible sans avoir devant lui cette preuve ? Peut-on en appeler de la décision du juge sur ce point préliminaire, du côté de la poursuite autant que du côté de la défense ?

Nous recommandons que les mots «à prouver au procès» soient supprimés de la version proposée de l'alinéa 276.(2)(b).

Nous supposons que la procédure envisagée à l'article 276.1 proposé permettra à l'accusé de demander l'ajournement.

Article 276.2 : déroulement de l'audition

Les paragraphes 276.2(1) et (2) nous paraissent acceptables.

Nous ne comprenons pas qu'elle norme de persuasion est envisagée au paragraphe 276.2(3). Nous ne comprenons pas non plus que le principe lié à la preuve, le cas échéant, s'appliquerait dans le cadre de cette procédure. On peut supposer que la poursuite pourrait contre-interroger tout témoin appelé par la défense, mais la poursuite pourrait-elle présenter des preuves allant à l'encontre de la requête ? Est-il possible que la poursuite puisse faire comparaître le plaignant dans le cadre de cette procédure de voir dire et, le

cas échéant, la défense pourrait-elle le contre-interroger ? Le paragraphe 276.2(3) exigerait que le juge donne les raisons de sa décision d'admettre la preuve mais n'imposerait aucune exigence lorsque la décision a pour effet de l'exclure. Cette différence est déconcertante et ne s'appuie sur aucun principe. L'objet de cette exigence est de s'assurer que cette procédure est enregistrée pour fins d'appel et cet objectif s'applique tout autant lorsque la décision vise à admettre la preuve que lorsqu'elle a pour effet de l'exclure. Nous recommandons par conséquent que l'introduction du paragraphe 276.2(3) soit modifiée en ajoutant, dans la version anglaise, les mots «or not» après le mot «whether». Nous sommes aussi préoccupés au sujet de l'alinéa 276.2(3)(b), qui exigerait que les raisons invoquées par le juge fassent mention des facteurs qui ont influé sur la décision. Le point en litique est de savoir si les critères d'admissibilité au paragraphe 276(2) proposé ont été respectés. Nous recommandons que ce paragraphe soit modifié de la façon suivante : «les raisons doivent expliquer les motifs qui ont amené le juge à conclure que les critères figurant au paragraphe 276(2) ont ou n'ont pas été respectés.»

Le paragraphe (4) nous paraît acceptable.

Nous n'avons aucune objection au nouvel article 276.3 proposé.

Article 276.4 : instructions concernant l'utilisation de la preuve

À certains égards, cet article est superflu étant donné que le juge, en règle générale, serait tenu de donner ses instructions. Nous prenons pour acquis que cette disposition vise à faire en sorte que les juges instruisent les jurés sur les usages non permis de la preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur.

Les accusations d'agression sexuelle sont habituellement jugées devant un juge seul. Toutefois, rien dans cette disposition ne forcerait le juge à donner les raisons du jugement qu'il rend sur la question générale de la culpabilité ou de l'innocence, jugement dans lequel la valeur exploratoire de la preuve est expliqué. Quant à savoir si une telle exigence devrait être imposée, cela pourrait être débattu des deux façons. La question à éclaircir est de savoir s'il est nécessaire d'énoncer les conclusions du juge sur les faits entourant cette preuve. Pour les fins d'un appel, la seule question à débattre dans la plupart des cas est de savoir si, en droit, la preuve a été admise de façon appropriée en vertu de l'article 276.2. L'ajout d'une exigence visant à faire préciser les raisons sur lesquelles est fondée la

valeur probante d'une telle preuve serait justifié dans la mesure où un juge peut errer dans son évaluation de cette preuve, sur la foi des faits, pouvant ainsi donner lieu à un appel. Nous recommandons l'inclusion d'une telle exigence.

Article 276.5 : appel

L'article proposé nous paraît acceptable.

III. Recommandation finale

Le Projet de loi C-49 constitue une application expérimentale de la valeur instrumentale ou utilitaire du droit criminel comme moyen d'atteindre un degré plus élevé de justice sociale. La notion de justice sociale qui anime et imprègne ce projet de loi est rudimentaire. Même si le projet de loi est modifié de la façon dont nous le recommandons, il demeurera au stade expérimental. Pour cette raison, nous concluons cette présentation en recommandant que le projet de loi soit modifié de manière à ce que l'on soit tenu de procéder à une analyse détaillée de son fonctionnement en pratique.

Nous croyons qu'il est impératif de savoir, du mieux que nous le pouvons, comment l'application de ce projet de loi influera sur la prise de décisions dans l'administration de la justice criminelle, notamment au moment de signaler les infractions, de porter des accusations, d'entamer des poursuites, de plaider, d'admettre ou d'exclure des éléments de preuve et, enfin, de condamner ou d'acquitter les accusés. Nous devons savoir comment il touchera les victimes, en cour et hors de celle-ci. Nous devons savoir, de la meilleure façon possible, comment il touchera ou influencera les opinions personnelles et l'opinion publique. Nous devons établir s'il pourra atteindre les buts visés. Bref, nous devons connaître les résultats de l'expérience.

Pour acquérir ces connaissances, nous recommandons que le projet de loi soit modifié afin que les agents de la Couronne responsables de la loi, ou d'autres, soient tenus de préparer et de publier un rapport annuel sur l'admission en preuve du comportement sexuel antérieur des plaignants. Ce rapport devrait comprendre des renseignements au sujet du nombre de demandes d'admission de tels éléments de preuve, le nombre d'auditions tenues, la disposition de la requête ou de l'audition, les raisons invoquées, l'incidence des appels et les raisons données dans les jugements rendus en appel. Nous faisons valoir qu'un tel rapport est impératif : il sera aussi important de savoir ce que le Parlement a accompli en réalité qu'il l'est maintenant de savoir ce que le Parlement affirme.

MAIL > POSTE

Canada Post Corporation/Société canadienne des postes

Postage paid

Port payé

Lettermail

Poste-lettre

K1A 0S9 Ottawa

If undelivered, return COVER ONLY to: Canada Communication Group — Publishing 45 Sacré-Coeur Boulevard, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

En cas de non-livraison, retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à: Groupe Communication Canada — Édition 45 boulevard Sacré-Coeur, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

WITNESSES

From the National Action Committee on the Status of Women: Judy Rebick, President;

Flora Fernandez, Co-Chair of the Committee on violence; Sunera Thobani, Co-Chair of the Committee on violence.

From the Criminal Lawyers' Association of Ontario:

Marlys Edwardh, Toronto, Director; Robert Wakefield, Ottawa, Director. TÉMOINS

Du Comité canadien d'action sur le statut de la femme:

Judy Rebick, présidente;

Flora Fernandez, coresponsable du comité sur la violence;

Sunera Thobani, coresponsable du comité sur la violence.

De l'Association des avocats criminalistes de l'Ontario:

Marlys Edwardh, directeur (Toronto);

Robert Wakefield, directeur (Ottawa).



HOUSE OF COMMONS

Issue No. 2

Tuesday, May 19, 1992

Chairman: Blaine Thacker

CHAMBRE DES COMMUNES

Fascicule nº 2

Le mardi 19 mai 1992

Président: Blaine Thacker

Committee on

Minutes of Proceedings and Evidence of Legislative Procès-verbaux et témoignages du Comité législatif sur le

BILL C-49

An Act to amend the Criminal Code (sexual assault)

PROJET DE LOI C-49

Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle)

RESPECTING:

Order of Reference

CONCERNANT:

Ordre de renvoi

WITNESSES:

(See back cover)

TÉMOINS:

(Voir à l'endos)



Third Session of the Thirty-fourth Parliament, 1991-92

Troisième session de la trente-quatrième législature, 1991-1992

LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

Chairman: Blaine Thacker

Members

Edna Anderson Guy Arseneault Dawn Black Lise Bourgault Coline Campbell Barbara Greene Rob Nicholson Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

Pursuant to Standing Order 114(3):

On Tuesday, May 19, 1992:

Guy Arseneault replaced Russell MacLellan.

COMITÉ LÉGISLATIF SUR LE PROJET DE LOI C-49

Président: Blaine Thacker

Membres

Edna Anderson Guy Arseneault Dawn Black Lise Bourgault Coline Campbell Barbara Greene Rob Nicholson Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

Conformément à l'article 114(3) du Règlement:

Le mardi 19 mai 1992:

Guy Arseneault remplace Russell MacLellan.

Published under authority of the Speaker of the House of Commons by the Queen's Printer for Canada.

Publié en conformité de l'autorité du Président de la Chambre des communes par l'Imprimeur de la Reine pour le Canada.

Available from Canada Communication Group — Publishing, Supply and Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

En vente: Groupe Communication Canada — Édition, Approvisionnements et Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

MINUTES OF PROCEEDINGS

TUESDAY, MAY 19, 1992 (3)

[Text]

The Legislative Committee on Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault), met at 3:30 o'clock p.m. this day, in Room 308, West Block, the Chairman, Blaine Thacker, presiding.

Members of the Committee present: Edna Anderson, Guy Arsenault, Dawn Black, Lise Bourgault, Barbara Greene and Scott Thorkelson.

In attendance: From the Research Branch of the Library of Parliament: Marilyn Pilon, Research Officer.

Witnesses: From Women's Legal Education and Action Fund: Sheila McIntyre, National Legal Committee. From "Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (C.A.L.A.C.S.)": Diane Lemieux, Coordinator and Johanne Myre, Representative. From REAL Women of Canada: Anne Hartmann, Advisor and Gwen Landolt, National Vice-President.

The Committee resumed consideration of its Order of Reference dated Wednesday, April 8, 1992 relating to Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault) (See Minutes of Proceedings and Evidence, Monday, April 27, 1992, Issue No. 1).

The Committee resumed consideration of Clause 2

Sheila McIntyre from the Women's Legal Education and Action Fund made a statement and answered questions.

It was agreed,—That the brief submitted by the Women's Legal Education and Action Fund be printed as an appendix to this day's Minutes of Proceedings and Evidence (See Appendix "C-49/3").

It was agreed,—That the brief submitted by the "Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (C.A.L.A.C.S.)" be printed as an appendix to this day's Minutes of Proceedings and Evidence (See Appendix "C-49/4").

Diane Lemieux from "Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (C.A.L.A.C.S.)" made a statement and, with the other witness, answered questions.

Anne Hartmann and Gwen Landolt from REAL Women of Canada made statements and answered questions.

It was agreed,—That the brief submitted by REAL Women of Canada be printed as appendix to this day's Minutes of Proceedings and Evidence (See Appendix "C-49/5").

At 6:15 o'clock p.m., the Committee adjourned until 3:30 p.m., Wednesday, May 20, 1992.

PROCÈS-VERBAL

LE MARDI 19 MAI 1992

[Traduction]

Le Comité législatif chargé du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), se réunit à 15 h 30, dans la salle 308 de l'édifice de l'Ouest, sous la présidence de Blaine Thacker (*président*).

Membres du Comité présents: Edna Anderson, Guy Arseneault, Dawn Black, Lise Bourgault, Barbara Greene, Scott Thorkelson.

Aussi présente: Du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement: Marilyn Pilon, attachée de recherche.

Témoins: Du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes: Sheila McIntyre, Comité juridique national. Du Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (CALACS): Diane Lemieux, coordonnatrice; Johanne Myre, représentante. De REAL Women of Canada: Anne Hartmann, conseillère; Gwen Landolt, vice-présidente nationale.

Suivant son ordre de renvoi du mercredi 8 avril 1992, le Comité reprend l'étude du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle) (voir les Procès-verbaux et témoignages du lundi 27 avril 1992, fascicule n° 1).

Le Comité reprend l'étude de l'article 2.

Sheila McIntyre, du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes, fait un exposé et répond aux questions.

Il est convenu,—Que le mémoire du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (*voir Appendice* «C-49/3»).

Il est convenu,—Que le mémoire du Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (CALACS), figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (*voir Appendice «C-49/4»*).

Diane Lemieux du Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (CALACS), fait un exposé puis, avec l'autre témoin, répond aux questions.

Anne Hartmann et Gwen Landolt, de REAL Women of Canada, font des exposés et répondent aux questions.

Il est convenu,—Que le mémoire des REAL Women of Canada, figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (*voir Appendice «C-49/5»*).

À 18 h 15, le Comité s'ajourne jusqu'au mercredi 20 mai, à 15 h 30.

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

[Text]

EVIDENCE

[Recorded by Electronic Apparatus] Tuesday, May 19, 1992

• 1532

The Chairman: I call the meeting to order. We are resuming our consideration of Bill C-49 and are at clause 2, which is in the witness phase of the bill.

We are privileged to have three groups of witnesses with us today. The first group is from the Women's Legal Education and Action Fund, the next is from the Quebec Coalition of Sexual Assault Centres, and the third will be from REAL Women of Canada.

Colleagues, I propose to hold the time to a very strict 45 minutes for each set of witnesses, made up of 15 minutes for the presentation and 10 minutes for members of each party to ask their questions, because we could get very behind if we do not discipline ourselves today.

From the Legal Education and Action Fund I would like to introduce Sheila MacIntyre and to ask her to kindly introduce her colleagues and to make her presentation, within 15 minutes, please.

Ms Sheila MacIntyre (National Legal Committee, Women's Legal Education and Action Fund): Thank you, Mr. Chairman. I am Sheila MacIntyre from LEAF, and with me are Renate Mohr, member of the subcommittee on Bill C-49, and Joanne St. Lewis, member of the national legal committee. I will be making the presentation, but we have all been part of this process and will all be happy to answer your questions.

I want to thank the committee for allowing us to make our submissions here today. I know you have had a very busy schedule and short timelines. In particular, we would like to apologize that you do not have the brief before you. It is lost somewhere in Ottawa and copies are being made at this time. The consequence is that, in particular, we will have the English language version of the brief by the time I finish speaking, although not a French language version. We sincerely regret that. One explanation is lawyers' schedules and another is our committee processes, by which nothing goes out without being vetted through local and then national levels, then back to local level and back to national level. So I sincerely regret the shortfall.

Let me tell you what you will find in the brief when you receive it. It is in five parts. Some of it is very straightforward, while some is quite detailed. By the time you get to questions I hope I can walk you through the brief more carefully.

• 1535

Part 1 is an introduction to LEAF, our history litigating sexual violence offences, the consultation history behind both LEAF and another coalition's interventions in Seaboyer, and then subsequent to the Supreme Court's decision, the community consultations in our own communities as well as with the justice department that followed that decision—one set preceding tabling, one set succeeding tabling.

[Translation]

TÉMOIGNAGES

[Enregistrement électronique] Le mardi 19 mai 1992

Le président: La séance est ouverte. Nous poursuivons notre étude du projet de loi C-49. Nous en sommes maintenant à l'étape d'audition des témoins.

Nous accueillons aujourd'hui trois groupes de témoins. Le premier groupe représente le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes, le deuxième, le Regroupement québécois des Centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel et le troisième, REAL Women of Canada.

Chers collègues, je propose que nous nous limitions à 45 minutes pour chaque groupe de témoins, soit 15 minutes pour l'exposé et des périodes de questions de 10 minutes pour chaque parti. Si nous ne nous disciplinons pas aujourd'hui, nous prendrons du retard.

Je vous présente Sheila MacIntyre du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes. Je vous prie de bien vouloir nous présenter vos collègues et de faire votre déclaration liminaire en 15 minutes.

Mme Sheila MacIntyre (Comité national des Affaires juridiques, Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes): Merci, monsieur le président. Mon nom est Sheila MacIntyre, du FAEJ, et je suis accompagnée de Renate Mohr, membre du sous-comité sur le projet de loi C-49, et de Joanne St. Lewis, membre du Comité national des Affaires juridiques. C'est moi qui présenterai l'exposé, mais nous avons toutes participé à ce processus et répondrons volontiers à vos questions.

Je remercie le comité de nous avoir invitées à comparaître aujourd'hui. Nous savons que votre horaire est chargé. Nous aimerions surtout nous excuser de n'avoir pu vous distribuer notre mémoire. Il a été égaré quelque part à Ottawa et on en fait des copies au moment où je vous parle. Par conséquent, nous pourrons distribuer la version anglaise de notre mémoire au moment où j'aurai fini mon exposé, mais pas la version française. Nous le regrettons sincèrement. Nos avocats sont très occupés et, conformément à notre processus de comité, tous les documents doivent être approvués deux fois au niveau local et national. Je regrette sincèrement cette lacune.

Permettez-moi de vous résumer le contenu du mémoire que vous recevrez. Il comporte cinq parties. Certaines sont très simples, d'autres plus détaillées. J'espère que, lorsque nous passerons aux questions, je pourrai jeter un coup d'oeil au mémoire avec vous.

Dans la première partie, nous présentons le FAEJ, notre expérience dans les causes d'agression sexuelle, les consultations et les interventions du FAEJ et d'une autre coalition dans l'affaire Seaboyer et par suite de la décision de la Cour suprême, les consultations que nous avons menées dans nos collectivités et les entretiens que nous avons eus avec le ministère de la Justice par suite de l'arrêt Seaboyer avant et après le dépôt du projet de loi.

[Texte]

The second part is an analysis of sexual assault as a sex equality issue. We outline to you now pretty familiar facts about the incidence of sexual assault and who is particularly vulnerable; the relationship between sex inequality and other grounds of disadvantage recognized in the Charter—for instance, race, age, disability and the buried umbrella of all of those, class or poverty—and include substantive research on the relationship between those inequalities, their intersection and vulnerability to rape, as well as diminished access to justice.

We have a brief review of what any of you who've read Seaboyer will have noticed: the law's relationship to ineffective law enforcement, to rape mythology, to myths about women and women's sexuality and consent. We offer a short background, which you will probably be receiving from a number of groups before the committee, of the drafting process and concerns that animated it, plus our very specific comments on the tabled bill and suggestions for amendment to clarify it or strengthen its constitutional survival possibilities when inevitably challenged.

Let me outline the approach that LEAF and other groups that Justice invited to a series of consultations in October—some 40 groups—took to this law. Most of what we recommended is incorporated in broad terms in the law before you, Bill C-49, the drafted bill, and that shape reflects a very wide consensus amongst those consulted.

The most important feature of the new bill is that it doesn't address itself solely to admissibility of sexual history evidence. The Seaboyer decision, if narrowly read, only required Parliament to respond to that. Those consulted proposed, and Justice agreed, to expand its review and amendments of sexual assault law in a more systemic fashion so that the one piece that was evidence is integrated with a broader constitutional responsive law.

There are two important recognitions underlying that broadening of Justice's response. One is that most rape isn't reported, and law reforms designed for the admissibility at trial of sexual history evidence presumes somebody did report, the police held the complaint to be founded, the prosecution decided to go ahead, and you have a trial. That is the minority of sexual assaults. A law designed only to address that part of the law enforcement process doesn't address the concerns of many rape survivors.

The second thing we know now—and every time anybody does a new study we know it better—is that stereotypes about women universally are not the only stereotypes that prejudice sexual assault and indeed other trials. Prejudice based on race, class, immigrant status, occupational status, disability, also influence women's credibility and men's as well in trial processes and in police offices. If all we focused on was sexual history evidence, we would not be addressing the

[Traduction]

La deuxième partie comporte une analyse de l'agression sexuelle comme symptôme de l'inégalité des sexes. Nous y traitons de l'incidence des agressions sexuelles et des groupes les plus vulnérables, de la relation entre l'inégalité des sexes et les autres motifs de discrimination reconnus par la Charte—par exemple, la race, l'âge, le handicap et tous les autres liés à la classe sociale ou à la pauvreté—et présentons les résultats d'une recherche de fond sur la relation entre ces inégalités, les liens entre ces inégalités et la vulnérabilité au viol, ainsi que l'accès réduit à la justice.

Nous passons en revue ce que ceux qui ont lu l'arrêt Seaboyer auront remarqué: le lien entre le droit et une applicaiton inefficace de la loi, les mythes liés au viol, les mythes sur les femmes, leur sexualité et le consentement. Nous décrivons brièvement, comme le feront probablement d'autres groupes qui témoigneront devant vous, le processus de rédaction du projet de loi et les préoccupations sur lesquelles il repose, et nous terminons avec des commentaires plus précis sur le projet de loi et avec des suggestions visant à le clarifier et à le rendre plus conforme à la Constitution, puisqu'il fera inévitablement l'objet d'une contestation judiciaire.

En octobre, le ministère de la Justice a invité différents groupes—une quarantaine, dont le FAEJ—à participer à des consultations sur cette mesure législative, et voici comment nous avons abordé la question. Les grandes lignes de la plupart de nos recommandations ont été incorporées dans le projet de loi C-49 que vous avez sous les yeux, lequel découle d'un large consensus auquel sont arrivés les groupes consultés.

La principale caractéristique de ce projet de loi est qu'il ne traite pas uniquement de l'admissibilité en preuve du comportement sexuel antérieur. Conformément à l'arrêt Seaboyer dans son sens strict, le Parlement aurait pu se limiter à cette question. Or, les groupes qui ont été consultés ont proposé au ministère de la Justice, qui a bien accueilli cette proposition, d'élargir le champ de son étude et les modifications aux dispositions sur l'agression sexuelle et de procéder de façon systémique afin d'intégrer la question de la preuve dans une loi plus générale, mais souple et constitutionnelle.

Si le ministère de la Justice a accepté de procéder ainsi, c'est qu'il a reconnu deux faits importants. Le premier est que les viols sont rarement dénoncés. Or, une réforme portant sur l'admissibilité en preuve du comportement sexuel antérieur présume qu'il y a dénonciation, que la police juge la plainte fondée, que la Couronne intente une poursuite et qu'il y a procès. Cela n'est cependant le cas que pour la minorité des agressions sexuelles. Une loi ne s'attaquant qu'à cette partie du processus d'application de la loi ne répond pas aux préoccupations de bon nombre de survivantes de viol.

Deuxièmement, nous savons—et chaque nouvelle étude qui est menée le prouve—que les stéréotypes sexuels ne sont pas les seuls qui entachent les procès pour agression sexuelle et autres. Les préjugés fondés sur la race, la classe sociale, le statut d'immigrant, l'occupation et le handicap influent sur la crédibilité des femmes et des hommes pendant les procès et dans les bureaux des policiers. Si nous mettons l'accent uniquement sur l'admissibilité en preuve du comprotement

[Text]

Constitution's mandate to get at other inequalities that taint law enforcement and trial processes.

• 1540

Our approach, therefore, builds from what diversely situated women said does not, or does, work for them in existing law. Building from what they said, we've mapped what equality would require to redress those problems.

The first point to underline and keep in mind throughout our presentation is that ours is an equality-driven approach. I want to underline that I do not mean a special interest approach; I mean an approach that conforms to the guarantees of the Charter. Every citizen is entitled, not just some, to security of the person. Everyone is entitled to equality before and under the law and equal protection and benefit of the law—every citizen, not just some. We're not advocating a partisan position so much as that the law deliver on its promise.

We also underline in our brief, as the justice department tries to in the preamble, that this is a new era in law reform drafting. Previous sexual assault laws were drafted in the absence of a section 15. In fact, the last reforms were made before enactment of the Charter itself—no section 7 either—and before the Supreme Court developed landmark equality jurisprudence that looks for equality of results, not simple categoric distinction, a jurisprudence that recognizes that all discrimination need not be intentional to have discriminatory impact on individuals and groups, and for systemic inequalities, systemic remedies are required.

All of that came after Parliament's last attempt. LEAF's and others attempts to respond to the Seaboyer decision are mindful of a new equality jurisprudence. That makes this effort historic.

The second historic feature of this joint enterprise from a number of groups and government is that this is the first sexual assault law that was significantly shaped at the drafting stage by the presence and influence of a variety of women. I don't just mean presence and influence of lawyers, but sex trade workers, immigrant women of both official languages and other languages, women of colour, women who have disabilities, and front-line sex assault and battered women shelter workers, who probably have more experience about how this law does and doesn't work than anybody in this room.

[Translation]

sexuel antérieur, nous ne remplirons pas le mandat que nous confie la Charte, à savoir éliminer les autres inégalités qui vicient les procès et l'application de la loi.

Nous nous sommes donc fondées sur ce que nous ont dit des femmes de divers milieux au sujet des éléments de la loi en vigueur qui servent ou ne servent pas leurs intérêts. Partant de ce qu'elles nous ont dit, nous avons élaboré les mesures qu'il faudrait prendre au nom de l'égalité pour corriger ces problèmes.

La première chose que je dois souligner et que je vous invite à garder à l'esprit tout au long de mon exposé, c'est que nous visons l'égalité. Je tiens à dire que nous ne nous concevons pas comme un groupe d'intérêt spécial; notre objectif est d'assurer le respect des garanties données dans la Charte. Chacun a droit, et non pas simplement quelques-uns, à la sécurité de sa personne. Chacun a le droit d'être traité également par et en vertu de la loi et a droit à la même protection et aux mêmes avantages qu'offre la loi—chacun y a droit, et non pas simplement quelques-uns. Nous ne défendons pas ici une position partisane mais demandons simplement que la loi donne les résultats promis.

Nous soulignons aussi dans notre mémoire, comme le ministère de la Justice a tenté de le faire dans le préambule, que nous sommes entrés dans une nouvelle ère en matière de rédaction des lois. Jusqu'à maintenant, les textes de loi traitant d'agression sexuelle n'avaient pas comme pendant l'article 15. En effet, les dernières réformes sont antérieures à l'adoption de la Charte—l'article 7 n'était pas encore adopté—et à la jurisprudence de la Cour suprême en matière d'égalité, qui a fait date et selon laquelle il faut tenir compte de l'égalité des résultats, et ne pas se contenter d'une simple distinction catégorique, une jurisprudence qui établit qu'il n'est pas nécessaire qu'un acte discriminatoire soit intentionnel pour avoir un effet discriminatoire sur des individus et des groupes, et que pour corriger des inégalités systémiques, il faut apporter des correctifs systémiques.

Tout cela est postérieur à la dernière tentative faite par le Parlement. Les tentatives du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes et celles d'autres organismes qui ont voulu réagir à la décision Seaboyer reposent sur une nouvelle jurisprudence en matière d'égalité. C'est pourquoi on peut considérer cet effort comme historique.

Le second aspect historique de cette entreprise commune de différents groupes et du gouvernement tient au fait que c'est la première fois qu'une loi sur les agressions sexuelles est véritablement modelée à l'étape de la rédaction par la présence et l'influence de femmes de différents milieux. Je ne songe pas qu'à la présence et à l'influence d'avocats, mais à celles de prostituées, d'immigrantes des deux langues officielles et d'autres langues, de femmes de couleur, de femmes handicapées, de responsables de refuges où l'on accueille directement les femmes battues et victimes d'agression sexuelle, personnes qui ont sans doute une expérience beaucoup plus directe du fonctionnement de la loi et de ses lacunes que quiconque dans cette pièce.

[Texte]

The lawyers present took instruction from those women, about their experience of how the law has not protected them, and tried to imagine what a constitutional promise of equality would require in order to encourage them to even use the law, let alone to ensure that the law, once used, was applied fairly.

Those are two historic moments. We urge you to keep them in mind.

Finally, we urge you to be wary of what we've read in the press and seen in some briefs, references to ancient criminal law tradition, settled precedent, and longstanding rules and principles. Most of the rules people are invoking are less than a decade old. Many of them pre-date the Charter. Much of the precedent that was their foundation was either enacted or interpreted in the absence of women voters, women lawyers, women judges and juries, and not just white women. At the same time we are missing all aboriginal people, most people of colour, non-property holders and so on.

Parliament and this committee should be very cautious when listening to injunctions about—we can't change this now when you're in a new era, and the old era ought to be at least somewhat suspect because of who was not there.

The new bill has five general components: a preamble, a new definition of consent and non-consent, new clarity in the mistake defence to conform to the new consent definitions, and guidelines on evidence and procedure. We will address mainly those first three: the preamble, the consent definitions, and a mistake.

• 1545

The first important point is that these reforms go beyond Seaboyer, and as a result of that we are recommending the preamble be reordered to reflect that. At the moment, if you notice, it starts with Seaboyer and then adds a bunch of whereases. We're recommending that it start with the Constitution and have Seaboyer, or evidence rules, as part of an overall package.

In Seaboyer, the majority accepted three principles as just and important objectives behind the old law struck down: to ensure that trials were decided on the merits and without resort to prejudicial stereotypes and myths; to ensure that complainants, no less than accused, are treated with fairness in the trial process; and to encourage women that they could trust the law so they would report. The court held those to remain important objectives.

We add three more: to educate the public, including police, lawyers, legal educators, judges, and juries, about the constitutional mandate, about the link between sex inequality and vulnerability to sexual violence, and about Parliament's [Traduction]

Les avocats chargés de la rédaction ont pris note des observations faites par ces femmes, de l'expérience qu'elles ont vécue parce que la loi ne les protégeait pas, et ils ont essayé de concevoir ce qu'une garantie constitutionnelle d'égalité nécessiterait afin de les inciter ne serait-ce qu'à invoquer la loi—on ne parle même pas ici de s'assurer que la loi, une fois invoquée, sera appliquée dans l'équité.

Voilà deux moments historiques. Nous vous demandons instamment de vous en rappeler.

Enfin, nous vous incitons fortement à vous méfier de ce qu'on a pu lire dans la presse et dans certains mémoires, des références à l'ancienne tradition du droit pénal, à la jurisprudence, aux règles et principes de longue date. La plupart des règles que les gens invoquent ont moins de 10 ans. Un grand nombre d'entre elles sont antérieures à la Charte. Dans la plupart des cas, le précédent sur lequel ces règles reposent a été créé ou interprété en absence d'électrices, d'avocates, de femmes juges et de jurés féminins, en l'absence de femmes. À plus forte raison, il n'a pas été tenu compte des autochtones, de la plupart des gens de couleur, de ceux qui ne possèdent pas de biens et ainsi de suite.

Le Parlement et le présent comité doivent se montrer très prudents quand on soutient que—nous ne pouvons changer cela maintenant que nous entamons une ère nouvelle, et il faudrait tout au moins se méfier un peu de ce qui s'est fait auparavant en raison de certaines absences.

Le nouveau projet de loi compte cinq composantes générales: un préambule, une nouvelle définition du consentement et du non-consentement, des précisions quant à la défense fondée sur la croyance au consentement, pour tenir compte des nouvelles définitions de consentement, ainsi que des directives sur la preuve et la procédure. Nous nous concentrerons surtout sur ces trois premières composantes: le préambule, les définitions de consentement et l'erreur de droit.

Tout d'abord, ces réformes vont au-delà de la décision Seaboyer, et par conséquent nous recommandons, pour en tenir compte, de modifier l'ordre dans lequel figure le préambule. Pour l'instant, comme vous le voyez, il est d'abord question de la décision Seaboyer et on ajoute ensuite toute une série d'attendus. Nous recommandons de commencer par mentionner la Constitution, quitte à inclure ensuite dans l'ensemble la décision Seaboyer ou les règles applicables en matière de preuve.

Dans l'affaire Seaboyer, la majorité a souscrit à trois principes qu'elle a considéré comme des objectifs justes et importants qui soutenaient l'ancienne loi: faire en sorte que dans les procès on statue sur le fond, sans s'en remettre à des mythes et à des stéréotypes empreints de préjugés; faire en sorte que les plaignants, tout comme les accusés, soient traités en toute équité au cours du procès; amener les femmes à comprendre qu'elles peuvent avoir confiance en la justice, afin de les amener à dénoncer les agressions. Le tribunal a considéré que ces objectifs demeuraient importants.

Nous en ajoutons trois autres: informer la population, y compris les forces policières, les avocats, les professeurs de droit, les juges et les jurés, sur le mandat constitutionnel, sur le lien qui existe entre l'inégalité des sexes et la vulnérabilité

[Text]

attention to the Constitution in drafting this law. We also see the definitions of consent as something that defence lawyers, no less than the public, should celebrate. They clarify the law. They create some certainty. They guide everybody, including men and women in sexual relations.

We fundamentally disagree with the Criminal Lawyers' Association that public law should not be used for public education. We invoke the successful campaign against drinking and driving as our model, and see Parliament having many roles here.

We also see, as a second objective, that Parliament implicitly say what women said after Seaboyer: some judges need educating. Guidelines for the admissibility of evidence benefit everybody, if only in creating a uniform law. But the most devastating impact of Seaboyer was the majority's declaration that the era of gender bias is over and women should trust judges. Parliament is taking a wise precautionary measure here in ensuring that everyone uses the same guidelines and is alerted to typical or common systemic biases.

You will hear again and again in these hearings that the most important additional goal was that women who no longer trust the law means to protect them see themselves in this law. The recommendations we have for the preamble name the women this law must assist if it's to help all women, the premise being that if it does not address the needs of the most disadvantaged women, then it doesn't address all women's needs. Build from the most vulnerable to assault or to law's injustice, and you cover all women.

If you turn in your brief to page 19, we're recommending strong clarification in the preamble, a reordering, and two new clauses. But the most important recommendation, contrary to criminal justice, is that the preamble be incorporated in the law. Part of it is an educational function: it's a ready guideline to judges, Crown lawyers, and defence lawyers in applying the law, and to police in screening rape complaints, and to women wondering whether to trust this law.

We followed a sequence that moves from general concerns to particular, all the way through, so that everybody is covered by this law, but those most at risk are named specifically. For instance, on page 20 you'll see that what we suggest as new paragraph (b) would read:

Whereas the Parliament of Canada is gravely concerned about the incidence of sexual violence and abuse in Canadian society

[Translation]

à la violence de nature sexuelle, ainsi que sur l'attention que le Parlement accorde à la Constitution dans la rédaction de ce texte de loi. Nous estimons en outre que les avocats de la défense, au même titre que la population, ont tout lieu de se réjouir des définitions de consentement. Celles-ci précisent la loi. Elles lui confèrent une certaine certitude. Elles guident tout le monde, y compris les hommes et les femmes dans leurs relations sexuelles.

Nous sommes en profond désaccord avec la Criminal Lawyers' Association selon laquelle le droit public ne devrait pas être vulgarisé auprès de la population. Le succès remporté par la campagne contre la conduite en état d'ébriété nous sert de modèle, et nous estimons que le Parlement a de nombreux rôles à jouer dans le présent dossier.

Nous souhaitons également, comme deuxième objectif, que le Parlement dise implicitement ce que les femmes ont dit après la décision Seaboyer: à savoir que certains juges doivent être mieux informés. L'existence de directives en matière de recevabilité des éléments de preuve sert tout le monde, ne serait–ce que parce qu'elle uniformise le droit. Cependant, ce qu'on peut déplorer le plus dans la décision Seaboyer, c'est que la majorité a déclaré que cette époque de parti pris contre l'autre sexe était révolue et que les femmes devaient faire confiance aux juges. Le Parlement agit sagement et prudemment en s'assurant que chacun s'en tienne aux mêmes directives et soit au fait des préjugés systémiques communs ou courants.

Au cours de vos audiences, on vous répétera à satiété que l'autre objectif le plus important était de faire en sorte que les femmes qui ne faisaient plus confiance à la loi pour les protéger se reconnaissent dans cette loi. Nous recommandons que dans le préambule on désigne les femmes auxquelles cette loi doit venir en aide si elle doit effectivement aider toutes les femmes, la raison en étant que si cette loi ne répond pas aux besoins des femmes les plus défavorisées, elle ne répond pas aux besoins de toutes les femmes. Si on prend la peine d'inclure celles qui sont les plus vulnérables aux agressions ou aux injustices inhérentes à la loi, on inclut toutes les femmes.

Si vous consultez le mémoire à la page 19, vous verrez que nous recommandons de bien préciser le préambule, d'en déplacer des éléments et d'ajouter deux nouvelles dispositions. Toutefois, la recommandation la plus importante, contrairement à ce qui se fait en droit pénal, vise à intégrer le préambule à la loi. Il remplirait ainsi, entre autres rôles, sa fonction d'éducation: c'est une directive facilement accessible aux juges, aux avocats de la Couronne et aux avocats de la défenses qui sont chargés de l'application de la loi; aux forces policières qui sont chargées de l'ouverture de dossiers d'agression sexuelle et aux femmes qui se demandent si elles peuvent compter sur cette loi.

Nous partons du général pour aller vers le particulier, d'un bout à l'autre, de manière à nous assurer que chacun est protégé par cette loi, et que ceux qui sont le plus menacés soient précisément nommés. Par exemple, à la page 20, vous verrez que nous suggérons que le nouveau paragraphe (b) dispose que:

attendu que les cas de violence et d'exploitation sexuelles au sein de la société canadienne préoccupent sérieusement le Parlement du Canada

-on traite, en général, de la victimisation de tout le monde-

—in general, everybody's victimization—

[Texte]

and, in particular, the prevalence of sexual assault against women and children:

—the truth that brought these hearings together.

We've made much more clear the language that links violence to equality rights. We've kept the general frame of Justice's drafting, but added specificity, in particular if you look at page 21, paragraph (d).

• 1550

We have kept the concept of Justice and gone towards specificity. Parliament recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequality. That's the general principle.

Then, to honour the women who didn't want to attend the consultations for fear they were being used, we have named them and hope they can trust that police and lawyers will agree. They are covered by this law. For instance, sex trade workers are rapable too, and they are covered by this law, by name. It's not just words to them.

The Chairman: I must interrupt you at this point to seek consensus from the committee.

Your 15 minutes has passed, and we have 30 minutes to do questions. I was proposing 10 minutes for each party, but we could, if the committee agrees, let the witnesses carry on and shorten up our question period, or we could bring out the further points during question period, for example your specific recommendations on sections 273 and 276.

Ms Black (New Westminster—Burnaby): May I make a motion that their brief be appended to today's record?

Motion agreed to

Mrs. Bourgault (Argenteuil—Papineau): Mr. Chairman, how long does the witness intend to speak, starting now?

Ms McIntyre: I could do it in five minutes. We were told we had 20 minutes and 40 minutes for questioning.

The Chairman: I think there is consensus to finish, then.

Ms McIntyre: The preamble, when you read the brief, gives the new sequence, the new language, and an explanatory note after every provision. So I think you will find it clear when you read it.

We want to say only that when the Criminal Lawyer's Association suggests that it not be incorporated and its language be weakened, that conveys why we think it matters. They wouldn't ask it to go unless they thought it might be effective in a way that is adverse to accused rights. We don't believe it hurts accused rights. We think our wording actually clarifies what they are nervous about. We also believe they wouldn't ask you to delete it if they thought the words were empty.

[Traduction]

mais, il faudrait parler, en particulier, du fait que les agressions sexuelles sont le plus souvent dirigées contre des femmes et des enfants:

-réalité qui est à l'origine des présentes audiences.

Nous avons nettement précisé la formulation qui établit un lien entre la violence et les droits à l'égalité. Nous avons conservé le cadre rédactionnel du ministère de la Justice, mais avons ajouté des précisions. Il vous suffit de regarder à la page 21, paragraphe (d).

Nous avons conservé le concept du ministère de la Justice et visé davantage de précision. Le Parlement reconnaît que la vulnérabilité à l'agression sexuelle et une moins grande facilité d'accès au système judiciaire sont directement liées à l'inégalité sociale. Voilà pour le principe général.

Maintenant, pour honorer les femmes qui n'ont pas voulu participer aux consultations craignant qu'on les utilise, nous les avons nommées et espérons qu'elles pourront compter sur la police et les avocats pour qu'ils s'entendent. Elles sont couvertes par ce projet de loi. Par exemple, les personnes qui travaillent dans le commerce du sexe peuvent également être violées et sont couvertes par ce projet de loi, nommément. Ce ne sont pas des paroles en l'air.

Le président: Je dois vous interrompre un instant pour demander le consentement du comité.

Vos 15 minutes sont écoulées et nous disposons de 30 minutes pour les questions. J'ai proposé de donner 10 minutes à chacun des partis mais, si le comité est d'accord, nous pourrions laisser les témoins poursuivre et raccourcir notre période de questions pour vous demander de compléter votre exposé durant la période de questions, en particulier pour les recommandations précises que vous faites au sujet des articles 273 et 276.

Mme Black (New Westminster—Burnaby): Puis-je proposer que leur mémoire soit annexé au procès-verbal d'aujourd'hui?

La motion est adoptée

Mme Bourgault (Argenteuil—Papineau): Monsieur le président, pour combien de temps en ont encore nos témoins?

Mme McIntyre: Je pourrai en finir en cinq minutes. On nous avait dit que nous disposions de 20 minutes et qu'il y aurait 40 minutes pour les questions.

Le président: Je crois donc que tout le monde est d'accord pour que vous terminiez.

Mme McIntyre: Notre mémoire est très clair en ce qui concerne le préambule. Nous parlons du nouvel enchaînement, de la nouvelle terminologie et donnons une note explicative après chaque disposition.

La seule chose que nous ajouterions à ce sujet c'est que lorsque la Criminal Lawyer's Association suggère de ne pas l'intégrer et d'en affaiblir le libellé, c'est parce que c'est important. Elle ne s'en occuperait pas si elle ne pensait pas que cela pourrait être efficace contre les droits de l'accusé. Nous ne pensons pas pour notre part que cela lèse les droits de l'accusé. Nous pensons que notre libellé précise ce qui les gêne. Nous croyons d'autre part que l'Association ne vous demanderait pas de supprimer cela si elle pensait que ça n'avait aucune portée.

Bill C-49

[Text]

On consent, LEAF and the groups we consulted with unanimously endorsed precise language elaborating on what consent means in law, for a bunch of obvious reasons. Many people in our society don't share the same definitions. So long as that prevails, at a minimum, mistakes about consent will be made

Our approach was to codify rape myths and make them errors of law such that ignorance of the law would not excuse the most common rape myths. Even if the accused believes in these myths, the accused is now on notice that, for instance, no third party can consent for me, or that I agreed to X does not mean I agreed to Y, or that I agreed once does not mean I agree in perpetuity. We codified those. And anybody who believes those now and acts on them at women's risk, or children's risk, or at men's risk in the case of male on male violence, is guilty of an error of law. Citizens in sexual relations, no less than in other social practice, are responsible to know the law of the land. We tried to clarify it.

We also utterly disagree with a brief you are going to hear later that our approach is war against men. This approach codifies what consent should mean elsewhere in the world. Consent implies two choosing parties, two adult parties. All this does is say consent can't be presumed and women are actors too. In a sex-equal society it wouldn't have to be said.

We also think, by the way, that the publicity surrounding your hearings and this bill since last October means that the slow learner you heard about last week is getting educated by our press on a pretty regular basis about what the threshold of simple symmetrical consent could and should look like, and does in many relationships.

• 1555

The only other comment I want to make—the rest is very clear in our brief—is that this is not a reverse onus. The law of rape remains that sex without consent is a crime. That hasn't changed. The Crown still carries the onus to prove no consent. In the event we have non-consensual sex, the accused has a fallback position, which is even though she didn't consent, he honestly believed she did. That's still there too. All that's required in addition—and we think it's a significant addition, although not a burden—of—proof change—is that the accused must show what steps he took in forming that belief, in these circumstances and with this woman. Not all women, not all aboriginal women, not sex trade workers, but her, and she's right there.

[Translation]

À propos du consentement, le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes et les groupes que nous avons consultés s'entendent tous pour que le libellé soit précisé et ceci pour des tas de raisons évidentes. Nombreux sont ceux qui dans notre société ne s'entendent pas sur les définitions. Tant que l'on ne s'entendra pas, il y aura au minimum des erreurs quant au consentement.

Nous préconisons de codifier les mythes sur le viol et d'en faire des erreurs de droit de sorte que l'on ne puisse plaider que l'on ignorait la loi dans les cas de mythes les plus courants au sujet du viol. Même si l'accusé croit à ces mythes, il doit maintenant savoir, par exemple, qu'un tiers ne peut pas consentir pour moi, ou que le fait que j'ai accepté X ne signifie pas que j'accepte Y ou encore que d'avoir accepté une fois ne signifie pas que j'accepte à perpétuité. Cela a été codifié. Quiconque croit donc maintenant à ces mythes et s'en sert aux dépens des femmes, ou des enfants ou encore des hommes dans le cas de violence d'homme à homme, est coupable d'une erreur de droit. Dans les relations sexuelles, tout comme dans tout autre acte social, les citoyens doivent connaître la loi. Nous avons essayé de la clarifier.

Nous rejetons d'autre part catégoriquement le contenu d'un mémoire que vous entendrez tout à l'heure, à savoir que notre démarche est une démarche de guerre contre les hommes. Il s'agit simplement de codifier ce que devrait signifier consentement ailleurs dans le monde. Le consentement implique deux parties au choix, deux parties adultes. Tout ce que cela dit est que l'on ne peut pas présumer qu'il y a consentement et que les femmes ont également leur part à jouer. Il ne serait pas nécessaire de le préciser si notre société reconnaissait l'égalité des sexes.

Nous pensons d'autre part que la publicité entourant vos audiences et ce projet de loi depuis octobre dernier signifie que ceux qui apprennent lentement, dont vous avez entendu parler la semaine dernière, sont assez régulièrement informés par la presse sur ce que devrait être le seuil d'un simple consentement symétrique et sur ce qu'il représente dans de nombreuses relations.

Le seul autre commentaire que j'aimerais faire-le reste est très clair dans notre mémoire—est qu'il ne s'agit pas de renverser le fardeau de la preuve. La loi du viol demeure que des rapports sexuels sans consentement sont un crime. Cela n'a pas changé. L'Etat doit toujours prouver qu'il n'y avait pas consentement. En cas de rapports sexuels sans consentement, l'accusé a une position de repli, qui est que même si elle n'avait pas consenti, il croyait honnêtement qu'elle avait consenti. Cela demeure. Tout ce que l'on demande en plus-nous pensons que c'est important, même si cela ne change pas le fardeau de la preuve-c'est que l'accusé doit montrer les mesures qu'il a prises pour parvenir à cette conviction, dans ces circonstances et avec cette femme. Non pas avec toutes les femmes, pas avec toutes les femmes autochtones, pas avec celles qui travaillent dans le commerce du sexe, mais avec elle, celle qui est là.

[Texte]

So we don't think that this poses either a policy or a constitutional obstacle, and Justice phrased it very carefully. I do underline that the criminal lawyers who represent accused didn't call it a reverse onus in their brief; they've only done it to the press.

That's enough for now.

The Chairman: Thank you. I compliment you on your brief, which is directed toward the specific points that we have to deal with as a legislative committee, while at the same time covering off some of the philosophical points and principles.

Mr. Arseneault (Restigouche—Chaleur): Thank you for your presentation today. Unfortunately, we didn't have the brief ahead of time.

Ms McIntyre: I'm sorry.

Mr. Arseneault: Perhaps our questions will not be specific, but we'll certainly have a chance to look at your brief in some detail. If we have other questions, I'm sure we can always contact you.

In your opening remarks you mentioned—I believe it was somewhere around page 16—some concerns you had about the drafting process. Could you elaborate on that aspect?

Ms McIntyre: I've seen your list of brief presenters, and a number of those organizations, almost all of them except the Canadian Association of Journalists, I think, was involved in two or more of the consultations. I think that speaks to the minister's prudence and wisdom in trying to build a law responsive to the people it purports to serve. But what was somewhat anomalous about it was that those groups at the table were not just people representing other people, epecially professionals and experts like me. For example, a woman who works for the Canadian sexual assault crisis centre and is a survivor of gang rape talked about what happened to her in the legal system after that experience.

There were women who were raped by their husbands. What happened to them? There were immigrant women who had, in their view, unjust dealings with the police. So it wasn't a top-down legal expert's conception of a constitutional law. I don't mean that we had none; we had lots. It was testimony from people who have been struggling for years to have the law respect them, telling us what they needed, and our proposals to Justice turned it into legal language, some of it unusual. We don't think it shouldn't be used just because it's unusual, such as incorporating a preamble.

Justice drafted their own law, but Justice was very responsive to submissions—first, that they adopt a more expansive approach, and second, that unless consent were clearly defined, evidentiary tinkering wouldn't help. The

[Traduction]

Nous ne pensons donc pas que cela représente un problème de principe ou un obstacle constitutionnel et le ministère de la Justice a libellé la chose très soigneusement. Je signale que les avocats qui représentent les accusés n'ont pas dit non plus dans leur mémoire que c'était renverser le fardeau de la preuve; ils ne l'ont fait que devant les journalistes.

C'est tout pour le moment.

Le président: Merci. Je vous félicite de votre mémoire qui porte sur les points précis dont nous devons traiter en tant que comité législatif tout en couvrant certaines des questions de principe.

M. Arseneault (Restigouche—Chaleur): Merci également de votre exposé. Malheureusement, nous ne l'avons pas reçu à l'avance.

Mme McIntyre: J'en suis désolée.

M. Arseneault: Peut-être qu'ainsi nos questions ne seront pas aussi précises qu'elles auraient pu l'être mais soyez bien sûres que nous examinerons votre mémoire dans le détail. Si nous avons d'autres questions, je suis sûr que nous pourrons toujours compter sur vous.

Dans vos observations liminaires, vous avez dit—je crois que cela se trouvait autour de la page 16—que vous vous préoccupiez un peu du processus de rédaction. Pourriez-vous préciser ce que vous entendez par là?

Mme McIntyre: J'ai vu la liste des groupes qui doivent vous présenter des mémoires et un certain nombre d'entre eux, presque tous, sauf l'Association canadienne des journalistes, ont, si je ne m'abuse, participé à deux ou davantage des consultations. On voit combien la ministre s'est montrée prudente et sage en essayant de préparer une loi qui satisfasse les gens qu'elle doit servir. Ce qui a toutefois paru assez inhabituel, c'est que les groupes qui étaient là n'étaient pas simplement des gens qui en représentaient d'autres, des professionnels et des experts comme moi. Par exemple, il y a une femme qui travaille pour le Centre canadien d'aide aux victimes d'agressions sexuelles et qui a elle-même été victime d'une bande d'agresseurs. Elle a parlé de son expérience du système juridique.

Il y avait des femmes qui avaient été violées par leur mari. Elles ont dit ce qui leur était arrivé. Il y avait des immigrantes qui avaient été traitées de façon injuste par la police. Il ne s'agit donc pas d'un projet de loi qui a été imposé par des experts des questions juridiques. Je ne veux pas dire qu'il n'y en avait pas; il y en avait beaucoup. Il y a eu des témoignages de gens qui depuis des années se battent pour obtenir une loi qui les respecte, ils ont dit ce dont ils avaient besoin et nous avons traduit cela en langage juridique à l'intention du ministère de la Justice. Les termes que nous avons choisis sont parfois inhabituels. Nous pensons que ce n'est pas une raison pour ne pas les utiliser, tout comme l'ajout d'un préambule.

Le ministère de la Justice a rédigé son propre projet de loi mais s'est montré très ouvert aux recommandations. Nous avons dit que si le consentement n'était pas clairement défini, le remaniement des éléments de preuve n'aiderait pas. Le [Text]

model of mistake is entirely theirs. Our hope was that making myths errors of law would narrow the number of times an honest mistake of fact would apply, because many mistakes are actually mistakes of law. We sought to clarify that. I think the definitions of consent and non-consent deal with that part.

The mistake is Justice's drafting. We hope it won't come into play very often. Professor Stuart says it hardly ever does now, but if it does, we expect more than the accused saying "I have always believed, therefore I did", and that the accused understands that there's some human expectation that when two players are interacting, one of them has a say in what happens.

• 1600

Mr. Arseneault: You've made some very specific recommendations in your brief and in some of your comments as well. How would you feel in general about the bill if those recommendations were not implemented? Say the committee decided not to make any amendments. How would your group feel with regard to that?

Ms McIntyre: We support the general structure of the bill. We do believe that some amendment in the direction we've recommended would strengthen its potential as an educating device to prevent sexual assault and not to convict slow learners. That is quoting the criminal lawyers. It could also strengthen its constitutional survivability, if you like. We have little doubt it will be challenged, as does Justice. They've built it so that sections are severable. We think this was a very wise strategy.

Take, for instance, the language of the preamble that says, "the unique character of the offence." If what is unique about sexual assault and its relationship to law and to equality was clarified and specified, then someone could argue that elsewhere in criminal law a mistake defence requires only honesty, however unreasonable. Parliament or the justice department could defend its own law by saying, "We know this is a departure, but this is a unique offence." The language of uniqueness comes out of the minority opinion in the Seaboyer case and the factum of LEAF and other interveners. We think that if that's going to help in the constitutional argument in section 1, then it had better be clarified. Almost all the suggestions are in the spirit of clarity.

Mr. Arseneault: Thank you, Mr. Chairman.

The Chairman: Thank you, Mr. Arseneault. Ms Black, please.

Ms Black: Thank you very much, Mr. Chairman. Welcome to the committee and thank you very much for the presentation. I, too, have to say that I'm really sorry we didn't have the brief. It's a 55-page brief, so it'll take some time to go through. Perhaps I and other committee members would have been able to comment more specifically on the brief if we'd had a chance to read it. I'm sure, though, that it will provide us with help when we come to the stage of drafting amendments, if indeed we do that.

[Translation]

modèle d'erreur vient entièrement du ministère de la Justice. Nous avions espéré qu'en faisant des mythes des erreurs de droit, on pourrait limiter le nombre de cas d'erreurs honnêtes puisque beaucoup d'erreurs sont en fait des erreurs de droit. Nous avons essayé d'obtenir que cela soit clarifié. Les définitions de consentement et non-consentement portent là-dessus.

C'est le ministère de la Justice qui a rédigé le libellé concernant l'erreur. Nous espérons que cela n'entrera pas trop souvent en ligne de compte. Le professeur Stuart dit qu'il en est rarement question aujourd'hui mais si cela devait arriver, nous voudrions que l'accusé dise plus que: «J'ai toujours cru et c'est pourquoi j'ai fait» et qu'il comprenne qu'il est normal que lorsque deux personnes agissent ensemble, les deux aient leur mot à dire sur ce qui se passe.

M. Arseneault: Vous avez fait des recommandations très précises dans votre mémoire et dans certains de vos commentaires. Que penseriez-vous en général de ce projet de loi si ces recommandations n'étaient pas retenues? Supposez que le comité décide de n'apporter aucun amendement au projet de loi. Que dirait votre groupe?

Mme McIntyre: Nous sommes favorables à la structure générale du projet de loi. Nous croyons toutefois que certains amendements permettraient d'en renforcer les dispositions afin qu'il soit plus apte à limiter les agressions sexuelles et que ceux qui sont lents à apprendre ne puissent être condamnés. Je cite les avocats au criminel. Cela pourrait également améliorer ses chances aux termes de la Constitution. Nous ne doutons pas que le projet de loi sera contesté et le ministère en est également convaincu. Il a été rédigé de façon à ce que certains articles puissent être supprimés. Nous pensons que cette stratégie est très sage.

Prenez par exemple le préambule qui parle du «caractère unique en son genre de l'infraction». Si l'on précisait ce que l'agression sexuelle a d'unique en son genre et le rapport que cela a avec la loi et les questions d'égalité, on pourrait dire qu'ailleurs dans le droit criminel la défense peut invoquer l'erreur simplement honnête, même si elle est déraisonnable. Le Parlement ou le ministère de la Justice pourrait défendre sa propre loi en disant: «Nous savons que ceci est différent, mais il s'agit d'une infraction unique en son genre». L'expression «unique en son genre» est tirée du jugement minoritaire dans l'affaire Seaboyer et dans le factum de notre groupe et d'autres intervenants. Si l'on veut que cela aide à prouver la constitutionnalité de l'article 1, il faudrait le clarifier. Pratiquement toutes nos suggestions vont dans ce sens.

M. Arseneault: Merci, monsieur le président.

Le président: Merci, monsieur. Madame Black, s'il vous plaît.

Mme Black: Merci beaucoup, monsieur le président. Bienvenue au comité et merci infiniment de votre exposé. Je dois dire également que je suis vraiment désolée que nous n'ayons pu avoir le mémoire à l'avance. Il contient 55 pages et il nous faudra donc quelque temps pour l'absorber. Peut-être que nous aurions été mieux en mesure de vous interroger sur son contenu si nous avions pu le lire. Je suis toutefois convaincue qu'il nous nous aidera beaucoup lorsque nous en arriverons à rédiger des amendements si nous décidons de le faire.

I'm pleased that you made reference to the presentation that we had last week from the Criminal Lawvers' Association. I don't know if any of you were here, but some of the comments that were made were quite appalling. You've also talked about the history of the law. They talked about the history of the law in a different way. I think they were giving us the impression that it would be sort of a dangerous thing to tinker with the historical perspectives of the law. They said that this bill was about fine-tuning social relationships and they talked about biological imperatives. They also said that they had spoken to countless lawyers and those lawyers had unanimously indicated that this bill would be overturned in the Supreme Court as unconstitutional. They agreed also that it would be up for a challenge. I think we all expect that, but they were adamant that this bill would be overturned by the Supreme Court. I wonder if you could comment on that.

Ms McIntyre: Last week I spoke to one of the drafters of the brief by the Criminal Lawyers' Association. I heard him talk on radio but he didn't say what's in the brief. On radio he referred to this as reverse onus. It's putting the burden of proof on the accused. It does no such thing. I said to him afterward, I want you to stop saying that because you know it's not true. It's not good law and it's not what you're saying in your brief; you're just saying it to the press. His response, loosely speaking, was that it was just advocacy.

• 1605

I said to him, you know that the mistake clause right now at most is a mixed subjective-objective test, that other defences—self-defence, provocation—all have reasonableness components and you haven't challenged those or Parliament's power to do it, so why single out this as the end of the presumption of innocence? The accused always had to bring some evidence even through cross-examination to rely on mistake. That has not changed; what evidence he brings, changes. He said the accused would be forced to testify. I said, he never was forced to testify, that you can do it through cross-examination or other witnesses. He agreed.

So I think in part...

Ms Black: But one of the complaints they had last time they appeared here was that in a historic perspective of the law, the accused was not allowed to testify until 1898 and therefore that was why defence attorneys went a little overboard, perhaps, in their...

Ms McIntyre: And have not corrected themselves for 100 years.

Ms Black: Yes, exactly.

[Traduction]

Je suis heureuse que vous ayez fait allusion à l'exposé que nous avons entendu la semaine dernière de la part de la Criminal Lawyers' Association. Je ne sais pas si certains d'entre vous étaient ici, mais certains des commentaires de cette association étaient ahurissants. Vous avez également parlé de l'historique de la loi. Ils en ont parlé sous un angle différent. Ils voulaient nous donner l'impression qu'il serait dangereux de revenir sur les perspectives historiques du droit. Ils ont dit que ce projet de loi portait sur l'amélioration des relations sociales et ils ont parlé d'impératifs biologiques. Ils ont aussi dit qu'ils avaient discuté de la question avec d'innombrables avocats qui, à l'unanimité, avaient déclaré que ce projet de loi serait déclaré anticonstitutionnel par la Cour suprême. Comme vous, ils ont dit qu'il serait contesté. Nous nous y attendons tous, mais ils sont certains que le projet de loi sera renversé par la Cour suprême. Qu'en pensez-vous?

Mme McIntyre: La semaine dernière, j'ai parlé à l'un des rédacteurs du mémoire de la Criminal Lawyers' Association. Je l'ai entendu parler à la radio mais il a dit autre chose que ce qu'il y avait dans le mémoire. Il a parlé du renversement du fardeau de la preuve. Il dit que le fardeau de la preuve retombe sur l'accusé. Ce n'est pas vrai. Je lui ai dit que je voulais qu'il arrête de déclarer de telles choses parce qu'il savait que ce n'était pas vrai. C'est faux du point de vue juridique et ce n'est pas ce qu'ils disent dans le mémoire; ils se contentent de le dire à la presse. Il m'a répondu en gros qu'il essayait simplement d'exercer des pressions.

Je lui ai dit, vous savez que la question de l'erreur aujourd'hui oscille entre le subjectif et l'objectif et que d'autres chefs de défense—l'autodéfense, la provocation—présentent tous des éléments sur le caractère raisonnable de l'argument et que vous ne les avez pas contestés, ni le pouvoir du Parlement en la matière, et que l'on peut se demander pourquoi vous faites ressortir cela en prétendant que ce sera la fin de la présomption d'innocence. L'accusé a toujours eu à fournir des preuves même durant le contreinterrogatoire. Cela n'a pas changé; ce qui change ce sont les éléments de preuve qu'il doit apporter. Il a dit que l'accusé serait forcé de témoigner. Je lui ai dit qu'il n'a jamais été forcé de témoigner, qu'on peut le faire par contre-interrogatoire ou par d'autres témoins. Il en a convenu.

Je crois donc qu'en partie...

Mme Black: Mais une des plaintes qu'ils ont formulée la dernière fois qu'ils ont comparu devant le comité est que dans une perspective historique du droit, l'accusé n'a été autorisé à témoigner qu'à partir de 1898 et qu'ainsi les procureurs de la défense avaient peut-être été un peu loin dans...

Mme McIntyre: Ils n'ont pas corrigé la chose depuis 100 ans.

Mme Black: Oui, exactement.

Bill C-49

[Text]

Ms McIntyre: His history on that is wrong too. Rape complainants, if unchaste or if involved in any kind of sexual activity outside of marriage, were deemed unchaste, equal to prostitutes or fornicators. They were criminals too, and therefore they were not able to testify. The same rules.

The history is skewed, but even if the history were right, it's been 100 years and if for 97 of them nothing happened, we have a section 15 now and we have a section 7, which has to be interpreted in consistency with section 15. That says women too have constitutional rights, and lawyers cannot, any more than Parliament, disregard those rights at whim.

I want to say I have worked on this for a long time now and I am frustrated that you didn't have the brief also.

Ms Black: Yes, okay.

Ms McIntyre: I am truly apologetic.

Ms Black: Are you relatively pleased with the definition of consent in the bill? Do you have recommendations within the...?

Ms McIntyre: Yes, if you will turn to page 25, I recommend to you our pages 24 to 26. The nine or so groups that met with Justice twice before tabling recommended the language "unequivocal, voluntary agreement." We are asking for more in the context of a culture that is by any measure pervaded by sexual violence. Every time we study, we find more.

In that context, where little rape is reported and a lot occurs, we have said that not only is the complainant or any...you know, both parties in a sexual interaction, actors and choosers and self-determining, so we need at least volition that in this context we should have clarity. If you are in doubt, don't. So we are asking for "unequivocal", which would move beyond what Justice has done already, and we rationalize it in the brief.

By the way, we did that before Christmas as well, in coalition with about eight other national groups.

Justice did not use that term. We are just coming back with it. We said it before and we are saying it again.

Ms Black: The bill lists certain factors that should be considered by the court before determining the admissibility of sexual conduct as evidence. Do you feel the factors that are listed offer enough guidance to the judges, or are you in your brief or here today advocating others that should be included in that list?

Ms McIntyre: We have no additions. We totally disagree with criminal lawyers' recommendations for deletions. Let me point you to proposed paragraph 276.(3)(a), first of the concerns a judge shall take into account:

[Translation]

Mme McIntyre: Son histoire à ce sujet ne tient pas debout non plus. Les personnes qui se plaignaient de viol, si elles n'étaient pas chastes ou si elles avaient une activité sexuelle quelconque en dehors du mariage, étaient considérées comme non-chastes, comme des prostituées ou des gens qui se livraient à la fornication. Elles étaient également des criminels et ne pouvaient donc pas témoigner. Toujours les mêmes règles.

L'histoire est mal posée mais même si l'histoire était juste, cela fait 100 ans et s'il ne s'est rien passé depuis 97 ans, nous avons maintenant un article 15 et un article 7 qui a été interprété à la lumière de l'article 15. Celui-ci dit que les femmes ont également des droits constitutionnels et que les avocats ne peuvent pas, pas plus que le Parlement, négliger à volonté ces droits.

J'ajouterai que j'ai travaillé pendant très longtemps à ce document et que je suis vraiment désolée que vous ne l'ayez pas eu à temps.

Mme Black: Bien, d'accord.

Mme McIntyre: Je vous présente vraiment toutes mes excuses.

Mme Black: Êtes-vous relativement satisfaite de la définition de consentement donnée dans le projet de loi? Avez-vous des recommandations dans...?

Mme McIntyre: Oui, si vous voulez regarder à la page 25, je vous recommande nos pages 24 à 26. Les neuf groupes qui ont eu des rencontres avec le ministère de la Justice à deux reprises avant le dépôt du projet de loi ont recommandé les termes «accord volontaire, sans équivoque». Nous demandons plus dans le contexte d'une culture qui est terriblement empreinte de violence sexuelle. Chaque fois que nous nous penchons sur la question, nous découvrons autre chose.

Dans ce contexte, on ne rapporte pas souvent les cas de viol alors qu'ils sont nombreux, et nous avons dit que non seulement le plaignant ou quiconque. . .car il y a deux parties engagées dans une activité sexuelle, deux acteurs, deux personnes qui choisissent et qui décident pour elles-mêmes, si bien qu'il faut au moins un acte de volonté explicite et clair. En cas de doute, abstenez-vous. C'est pourquoi nous demandons d'ajouter «sans équivoque», qui irait plus loin que ce qu'a proposé le ministère de la Justice, et nous expliquons dans notre mémoire pourquoi nous voulons ajouter cette expression.

D'ailleurs, nous l'avons déjà demandé avant Noël, en même temps qu'environ huit autres groupes nationaux.

Le ministère de la Justice n'a pas utilisé ce terme. Nous insistons à nouveau. Nous le disions alors et nous le répétons aujourd'hui.

Mme Black: Le projet de loi donne une liste de certains facteurs qui doivent être considérés par le tribunal avant de décider si la preuve relative au comportement sexuel antérieur du plaignant peut être admise dans un procès. Estimez-vous que les facteurs énumérés ici sont suffisamment précis pour les juges ou préconisez-vous d'en inclure d'autres?

Mme McIntyre: Nous n'en ajouterions pas. Nous ne sommes pas du tout d'accord avec la Criminal Lawyers's Association qui recommande d'en supprimer certains. Permettez-moi de vous renvoyer à l'alinéa 276.(3)a) qui stipule que pour décider si la preuve est admissible, le juge prend en considération:

the interests of justice, including the right of the accused to make a full answer in defence:

• 1610

The criminal lawyers have suggested you delete "the interests of justice" and "including"...the former because it is not clear. They didn't say anything about "including", and just said:

the right of the accused;

Now that is a very different legal meaning. Anybody with legal training or without knows that when you say "including", you have other things in mind. Deleting that phrase means all the judge is supposed to look at in paragraph (a) is the rights of the accused, and the whole thrust of this bill is there are more rights than those at issue in a constitutionally responsive law. So all of their suggestions about "doesn't matter", "not needed", "adds nothing"...we utterly disagree and suspect maybe they do too.

I am hopeful about proposed paragraph 276.(3)(e), because the women who were involved in consultations are mindful that men are members of disadvantaged groups too. We know that sexual assault trials can victimize men on the basis of racial prejudices, class prejudices, and this paragraph could actually prevent sexual history evidence or other evidence being used to cook sympathy against the accused. So we are pleased to see that. We will see how judges interpret it. But it also means you cannot elevate a complainant and evoke prejudice and sympathy on her behalf and by so doing prejudice the interests of an accused through false steretotypes, especially prejudice against black and aboriginal men.

So we don't know how it will play. Judges are still charged with discretion. But we also see some of this language as striving to honour the Constitution in eliminating the operation of inequalities in perception of the parties on both sides. Thank you.

The Chairman: Thank you very much.

Ms Greene (Don Valley North): In your list on page 21 of the types of women you think should be listed, I am wondering, first of all, why you didn't include women in general and, secondly, why you did include Jewish women.

Ms McIntyre: We have a sense of having included women earlier in the preamble in what we call clause (b) on your page 20 of our brief. By moving from "Parliament is concerned about all sexual violence" to "in particular against women and children", we have addressed gender specificity.

In the next clause we invoke constitutional rights, and in this clause (d), we say that having said women are particularly at risk, we now say certain communities of women are even more at risk; in other words, that sex intersects with others' indicia of inequality.

Ms Greene: Yes. I just couldn't understand why you would put Jewish women in there? Coming from a riding with a lot of Jewish women, I don't know why they are listed.

[Traduction]

l'intérêt de la justice, y compris le droit de l'accusé à une défense pleine et entière.

Les criminalistes ont proposé de supprimer les expressions «l'intérêt de la justice» et «y compris»...parce que la première n'est pas claire. Ils ont laissé tomber le «y compris», se contentant de dire:

«le droit de l'accusé».

La signification juridique est tout à fait différente. Qu'on soit juriste ou non, on sait que l'expression «y compris» suppose qu'on pense à d'autres choses. Si on la supprime, cela signifie qu'en vertu de l'alinéa a), le juge ne peut statuer que sur les droits de l'accusé, et l'objet même de ce projet de loi est de montrer qu'il existe plus de droits que ceux dont il est question dans une loi constitutionnellement défendable. Par conséquent, quand les criminalistes prétentent que cela n'est ni important ni nécessaire, et que cela n'ajoute rien, nous ne sommes pas du tout d'accord.

L'alinéa 276.(3)e) m'inspire de l'espoir, car les femmes qui ont participé aux consultations savent que les hommes font également partie des groupes défavorisés. Nous savons que les procès relatifs aux agresssions sexuelles peuvent être préjudiciables aux hommes à cause des préjugés raciaux et de classes, et cet alinéa pourrait effectivement empêcher que l'on invoque les antécédents sexuels et d'autres arguments de ce genre contre l'accusé. Nous approuvons donc cet alinéa, et nous verrons comment les juges l'interpréteront. Cependant, cela signifie éalement qu'on ne peut pas exalter un plaignant et invoquer les préjugés ou demander la compassion en son nom et, ce faisant, nuire aux intérêts d'un accusé en faisant intervenir de faux stéréotypes, surtout les préjugés contre les hommes noirs et autochtones.

Nous ne savons donc pas comment cela fonctionnera. Il appartiendra toujours aux juges de trancher. En outre, le législateur s'efforce de faire en sorte que le projet de loi soit conforme à la Constitution en évitant que les deux parties jouent sur leur différence de perception. Je vous remercie.

Le président: Merci beaucoup.

Mme Greene (Don Valley-Nord): En ce qui concerne les types de femmes que vous avez énumérés à la page 21 de votre mémoire, je me demande tout d'abord pourquoi vous n'avez pas parlé des femmes en général et, ensuite, pourquoi vous avez mentionné les femmes juives.

Mme McIntyre: Nous avons parlé des femmes dans le préambule, dans ce que nous appelons l'article (b), à la page 20 de notre mémoire. En passant de «les cas de violence sexuelle préoccupent le Parlement» à «en particulier contre les femmes et les enfants», nous avons traité de la particularité sexuelle.

Au paragraphe suivant, nous parlons des droits constitutionnels, et au paragraphe (d), après avoir dit que les femmes sont particulièrement menacées, nous disons maintenant que certaines communautés de femmes sont encore plus menacées; autrement dit, que le sexe s'ajoute à d'autres facteurs d'inégalité.

Mme Greene: Oui. Ce que je ne comprends pas, c'est pourquoi vous mentionnez les femmes juives. Je représente une circonscription où il y a beaucoup de femmes juives, et je ne sais pas pourquoi vous les avez mentionnées dans votre liste.

Ms McIntyre: We know from some evidence that Jewish women are particularly vulnerable to sexual violence, and we tried to honour a sense of historically disadvantaged groups. None of us argues that the Jewish community fits that definition. It may be that in some contexts not, but it is also true that Jewishness doesn't always come to mind when people think about racial inequality. So it was a combination.

What we tried to do is name everybody in the room who could speak for the fact that their community has been at heightened disadvantage of assault or mistreatment at the hands of the justice system. There is more we could have added. That was responsive to the constituencies who voiced their concerns.

Ms Greene: I am wondering if you are not getting into some kind of racial stereotyping there.

Ms McIntyre: Well, you could answer that, and I deal with your concern. We spoke to additional inequalities that intersect with sex. That's the spirit of it. If you can think of better wording, this would be fine.

• 1615

Ms Greene: You already made some comments about the Criminal Lawyers' Association, but this is an exact quote: "True crime requires an objective understanding of the law." Our deputant said that so convincingly, and I just couldn't understand it at all.

It seems to me that a good number of people who are in the jails don't in fact understand the law. If you just start thinking about fraud cases and certainly traffic violations, conflicts of interests, lots of areas of the law. ..this seemed to be the foundation of our justice system, and I just wonder if you could respond to that.

Ms McIntyre: To start with, I didn't have much sympathy for most of what was said last Thursday. Part of what the reform effort encaptures, which justice and women's groups have committed themselves to, is that the Supreme Court said judicial discretion shall be trusted. What we tried to do is articulate areas where people may think they're objective but they're acting out myths, prejudices, or whatever.

I actually don't want to do a grand pronouncement about the possibilities of objectivity. There is ample evidence there is a bias in our legal system, in legal education, in adjudication and there is ample evidence that this has embedded itself in law...doctoring itself. There is, for those who believe, for example, that sexual history evidence is never relevant or, were relevant, inherently prejudicial—Parliament's current stand if you adopt this bill. There is in fact a failure of objectivity in the majority's decision in Seaboyer.

Ms Greene: Yes, but isn't this really the accused, and when you think that the jails are full of people with learning disabilities and problems, it seems to me there is the whole element of the protection of society that this concept seems

[Translation]

Mme McIntyre: Certaines données indiquent que les femmes juives sont particulièrement vulnérables à la violence sexuelle, et nous avons essayé de tenir compte des groupes historiquement défavorisés. Il ne fait aucun doute que la communauté juive fait partie de ces groupes. Cela n'est peut-être pas le cas dans certains contextes, mais il est également vrai qu'on ne pense pas toujours aux juifs quand on parle d'inégalité raciale. Plusieurs facteurs entrent donc en jeu.

Nous avons essayé de mentionner tous les participants qui estimaient que leur communauté est plus souvent victime d'agression ou de mauvais traitements de la part du système judiciaire. Nous aurions pu en ajouter d'autres. Nous avons mentionné les groupes qui ont exprimé leurs préoccupations.

Mme Greene: Je me demande si vous n'êtes pas en train d'établir des stéréotypes raciaux.

Mme McIntyre: Eh bien, vous pouvez le dire, et je vais répondre à votre question. Nous avons fait état des autres facteurs d'inégalités qui s'ajoutent aux facteurs sexuels. Tel était notre intention. Si vous pouvez trouver une meilleure formulation, je n'y vois pas d'inconvénient.

Mme Green: Vous avez déjà parlé de la Criminal Lawyers' Association, mais voici une citation exacte: «Le crime véritable nécessite une compréhension objective de la loi». Notre témoin l'a dit de façon si convaincante que je n'ai rien compris.

Il me semble qu'un bon nombre de personnes qui sont en prison ne comprennent pas la loi. Quand on pense aux cas de fraude, d'infractions au code la route, de conflit d'intérêts, et à bien d'autres domaines du droit... Cela semblait être le fondement de notre système judiciaire, et j'aimerais savoir ce que vous en pensez.

Mme McIntyre: Pour commencer, je ne partage pas tellement les opinions qui ont été exprimées jeudi dernier. La réforme que la justice et les groupes de femmes se sont engagés à effectuer repose en partie sur l'assertion de la Cour suprême selon laquelle il faut faire confiance au pouvoir discrétionnaire des juges. Nous avons essayé de déterminer les domaines où les gens croient qu'ils sont objectifs, alors qu'ils expriment des mythes, des préjugés, etc.

Mon intention n'est pas de faire une grande déclaration sur les possibilités de l'objectivité. Il ne fait aucun doute que notre sytème judiciaire est injuste, de même que notre formation juridique et notre système d'arbitrage; et il ne fait aucun doute que cette injustice s'est incrustée dans la loi. Cela est vrai pour ceux qui croient, par exemple, que les preuves relatives aux antécédents sexuels ne sont jamais pertinentes, ou qu'elles sont, le cas échéant, foncièrement injustes—ce qui serait la position du Parlement s'il adoptait ce projet de loi. En effet, il y a un manque d'objectivité en ce qui concerne la décision de la majorité dans le cas Seaboyer.

Mme Greene: Oui, mais il ne s'agit pas vraiment de l'accusé, et quand on pense que les prisons sont pleines de personnes souffrant de difficultés d'apprentissage, il me semble que l'on fait totalement abstraction de la nécessité de

to totally ignore. I thought the justice system was supposed to be establishing standards of behaviour and in fact protecting people in our society from people who have actions that are harmful to other people.

Ms McIntyre: That's true, but I want to encourage you to think beyond the jails. What we know is what's recorded in the Seaboyer decision and in this brief, that only a fraction are reported, only a fraction are proceeded with, only a fraction are prosecuted, and only a fraction result in convictions. Jail is mostly the anomaly in sexual violence. So however objectivity plays, we know some men honestly believe wives aren't "rapable." They're not sitting there thinking they intend to be a bigot here. That's what they believe. But if public law, which represents the constituting universal general law for all citizens, says there is nothing we can do about this...

Ms Greene: Thank you.

• 1620

Mme Bourgault: Évidemment, moi aussi, j'aurais aimé lire votre mémoire avant le début de nos travaux. Néanmoins, vous nous avez très bien résumé le document. Il y a deux ou trois choses dont j'aimerais vous parler.

Depuis que le gouvernement a décidé de présenter le projet de loi C-49, je me suis particulièrement intéressée aux lignes ouvertes sur la question. Vous savez que les lignes ouvertes sont très populaires au Québec. La population est appelée à commenter différents aspect d'une question. Trois choses reviennent souvent lors de ces lignes ouvertes, de la part d'hommes et même de femmes qui se disent inquiètes. Par exemple, on dit que la séduction est finie avec le projet de loi C-49, que dorénavant un homme, pour faire la cour à une femme, va devoir avoir un petit guide à la main et dire: Es-tu au courant qu'il y a maintenant une Loi C-49 et que si tu veux faire l'amour avec moi, ma chère, tu dois me dire un oui sans équivoque pour que je puisse me défendre le cas échéant? On entend de ces préjugés sur les lignes ouvertes. Je voudrais connaître votre point de vue là-dessus. En ce qui concerne l'article 273.2 proposé, qui définit la croyance au consentement, l'accusé va dire: Eh bien, je croyais qu'elle était consentante parce que... C'est la question que je vous pose.

Deuxièmement, on dit souvent que la question des agressions sexuelles est beaucoup plus un problème social qu'un problème de femmes. On dit que c'est un problème social. J'entends souvent cela, et je me demande ce que vous en pensez.

Finalement, vous êtes un comité est très actif sur le plan des textes législatifs, notamment en ce qui concerne les femmes. On a dit: Il fallait une femme ministre pour présenter une loi pareille; aucun homme ministre n'aurait pensé à faire une telle chose à la suite du jugement Seaboyer. Vous qui êtes dans le réseau, dites-moi si les précédents ministres masculins de la Justice ont commencé à parler de la définition du consentement.

Ms McIntyre: Written contract, video evidence, breathalyser by the bed. One of my responses is, if this is all so, if so many men in their normal conduct think that with this language, which says no more than that woman is an

[Traduction]

protéger la société. Je pensais que le système judiciaire était censé établir des normes de comportement et protéger la société contre les malfaiteurs.

Mme McIntyre: C'est vrai, mais je vous invite à regarder au-delà des prisons. Ce que nous savons, c'est ce qui est consigné dans la décision relative au cas Seaboyer et dans ce mémoire, à savoir qu'une partie seulement des cas d'agression sont rapportés, font l'objet de plaintes et de poursuites, et aboutissent à des condamnations. L'emprisonnement est souvent l'anomalie en matière de violence sexuelle. Par conséquent, quel que soit le degré d'objectivité, nous savons que certains hommes croient honnêtement que les épouses ne sont pas «violables». Ils ne se croient pas hypocrites. Toutefois, si le droit public, qui régit le comportement général des citoyens, ne prévoit rien pour remédier à cette situation. . . .

Mme Greene: Merci.

Mrs. Bourgault: Of course, I too would have liked to have read your brief before we began our work. Even so, you have done a very good job of summarizing the document for us. There are two or three themes I would like to talk to you about.

Ever since the government decided to table Bill C-49. I have been paying particular attention to the phone-in radio shows on this issue. You know that phone-in radio shows are very popular in Quebec. The people are asked to comment on various aspects of an issue. Three comments often come up during these phone-in radio shows, from men and even from women who say that they are concerned. For instance, some callers have said that seduction will no longer exist because of Bill C-49, and that from now on, if a man wants to court a woman, he will have to have a small handbook and say: Do you know that Bill C-49 has been passed and that if you want to make love with me, darling, you must give me an unequivocal yes so that I can defend myself if need be? We hear these views on the phone-in shows. I would like to know what your opinion is on this. As for the proposed subsection 273.2, which defines belief in consent, the accused will say: Well. I thought that she had consented because. . . That's what I would like to ask you.

Secondly, it is often said that sexual assault is much more of a social problem than a women's problem. People say that it is a social problem. I often hear this remark, and I would like to know what you think of it.

Finally, your committee is very active when it comes to proposed legislation, particularly legislation relating to women. It has been said that we needed a female minister to table such a bill; no male minister would have considered doing something like this after the Seaboyer decision. Given that you are part of the network, tell me whether the previous male ministers of Justice had started to talk about the definition of consent.

Mme McIntyre: On parle des contrats par écrit, preuves enregistrées sur bande vidéo, ivressomètre à côté du lit et ainsi de suite. Pour répondre à ces observations, je dirais que si tout cela est vrai, si tellement d'hommes dans leur

agent too, then we need this law. You don't need a written contract. All this presumes is mutual communication. Don't proceed without it. It doesn't need words. It could be, "Would you like to go to bed?" It could be old-time couples' normal signals. Almost no hypo anybody has raised is void of communication. It just may not be graphic. People communicate. If not, she didn't consent. If she's a stone... You don't need a lawyer's affidavit. All we're saying is communicate. If confused, don't. There are three choices. Ask more. "You give me mixed messages. I'm confused. Do you want to or not?" Ask. If you're still confused, leave. Wait, don't, and only the third choice preoccupies the opponents, which is, "What if I proceed anyway?" Well, first we know that most women will not report. What we're hoping is people expect communication and it's her right to choose. That's all.

Mrs. Bourgault: I would have liked to be the judge in that case.

• 1625

Ms McIntyre: I think it mattered that we had a woman minister here. I do not think you need to be a woman minister to listen to the people a law attempts to serve.

Mrs. Bourgault: That is a social problem, not a feminine problem.

Ms McIntyre: It is a gendered culture. We are all gendered. We have all been raised with certain expectations, not biology, not what the criminal lawyers said, there is a centuries' old biological imperative. Nonsense. But we do learn from our society. Women do not report because they learned, too. They learned that they will be considered bad women, or unchaste women, or they should not have drunk one drink ahead of time, or 10 drinks. I do not care. We all learned the messages about what is going to make us look like the one who does not deserve to walk on the streets—both men and women.

It is a social problem, and it is systemic. Evidence rules alone will not redress it. If some people think that public education in this context is bad, I do not understand.

The Chairman: Thank you very much.

[Translation]

comportement normal estiment que ce libellé, qui dit tout simplement la femme est une agent aussi, donc nous avons besoin de ce projet de loi. Il ne faut pas un contrat par écrit pour faire l'amour. Ce projet de loi n'exige que la communication mutuelle. Il ne faut pas commencer sans cette communication mutuelle. Les mots ne sont pas nécessaires. Le consentement pourrait prendre la forme d'une question: Voulez-vous coucher avec moi? Le consentement pourrait prendre la forme des bons vieux signaux traditionnels. Très rares sont les situations hypothétiques soulevées où la communication est complètement absente. Il est possible qu'elle ne soit pas exprimée en termes précis. Les gens se communiquent. S'il n'y a pas de communication, la femme n'a pas donné son consentement. Si elle réagit comme une pierre. . . Un affidavit d'un avocat n'est pas nécessaire. Nous disons tout simplement qu'il faut communiquer. Si l'homme n'est pas certain, il ne devrait pas commencer. Il a trois choix. D'abord, il faudra qu'il pose d'autres questions: «Je ne vous ai pas compris. Je suis perplexe. Voulez-vous faire l'amour ou non?» Si l'homme est encore incertain, il devrait partir. Attendez, ne commencez pas, et ce n'est que le troisième choix qui préoccupe les critiques de ce projet de loi, c'est-à-dire: «Et si je commence quand même?» Eh bien, nous savons que la majorité des femmes ne dénoncent pas les agressions sexuelles. Nous espérons faire comprendre aux gens qu'il faut exiger la communication et que la femme a le droit de choisir.

Mme Bourgault: J'aurais voulu être le juge pour cette cause.

Mme McIntyre: Je crois que le fait d'avoir une ministre en place a fait une différence. Par contre, je ne crois pas qu'un ministre doit être une femme pour écouter les gens qui vont bénéficier d'un projet de loi.

Mme Bourgault: C'est un problème social, et non un problème particulier aux femmes.

Mme McIntyre: Les rôles masculins et féminins ont une importance considérable dans notre culture. Nous sommes tous conditionnés par des facteurs sociaux plutôt que biologiques, contrairement à ce que prélendent les avocats criminels. C'est absurde de dire que nous sommes motivés surtout par des considérations biologiques, comme le soutiennent certains depuis des siécles. Mais quand même, nous apprenons des leçons de notre société. Les femmes ne dénoncent pas les agressions sexuelles parce qu'elles ont appris certaines choses, elles aussi. Elles ont appris que si elles dénoncent une agression sexuelle, elles seront considérées comme des femmes de mauvaise vie, des femmes dévergondées, ou qu'elles n'auraient pas dû prendre un verre, ou 10 verres. Peu importe. Nous avons tous appris les messages indiquant que c'est de notre faute si nous nous promenons dans la rue-et cela s'applique tant aux hommes qu'aux femmes.

L'agression sexuelle est un problème social, c'est un problème systémique. De simples changements aux règles de la preuve ne vont pas rectifier la situation. Je n'arrive pas à comprendre pourquoi certains estiment que la sensibilisation du public à cette question est mauvaise.

Le président: Merci beaucoup.

I have one question that I would like to put to our witnesses. It relates to amendments that the committee might consider, because you know very well the very complex process that Justice uses to put a bill together. It has legal experts who are giving their opinions as to whether it will be challengeable under the Charter or whether it is Charter-proof, etc. These are all judgment calls, and we, as ordinary members of Parliament, rely quite heavily on the Justice officials. When they tell us they think this mix of words is Charter-proof, we start off by believing that.

If the committee were to adopt your amendments, do you think they would make the bill less Charter-proof so that it could be challenged?

Ms McIntyre: That is a good question. We think the opposite. I am deeply disturbed that you did not have the brief ahead of time. When you read it you will see that every single change is consistent with the spirit of what Justice tabled. It either goes for clarity of language or specificity. Meaning what? Ask youself, in the back of your head, unique, meaning what? We state it. Or the sequence is not as logical as it could be to culminate in a... We know what Parliament's intent was.

We do not think we have changed anything. The only two orginal clauses are in keeping with "there is no consent where". We have proposed "consent shall not be presumed from prior consumption of alcohol", the standard myth scenario, and "consent shall not be presumed on the basis of discriminatory sterotype", like Judge Bourassa's comment, "Rape in the north is different from rape in the south." Like that. That is it. Otherwise it follows the conception of Parliament, and it specifies.

The Chairman: Thank you very much for appearing today. We are hearing our witnesses this week, and we will then have next week to study these briefs very carefully before we go into clause-by-clause examination during the first week of June. Thank you again.

I would ask our next group of witnesses to come to the table. It is the Quebec Coalition of Sexual Assault Centres. Colleagues, for your information, this group has a brief. It is entirely in French, but we have agreed to admit all briefs and we will have them translated in time for members before we break next week. I trust that will be satisfactory for everyone.

• 1630

Colleagues, I will introduce to you Diane Lemieux, who is the co-ordinator of the Quebec Coalition of Sexual Assault Centres.

Ms Lemieux, would you kindly introduce your colleague, then make your presentation. If you could restrict your opening comments to 15 minutes in length we will then have 30 minutes for questioning.

[Traduction]

J'ai une question à poser aux témoins. Elle porte sur les amendements que le comité pourrait envisager, car vous connaissez très bien le mécanisme très complexe utilisé par le ministère de la Justice pour préparer un projet de loi. Le ministère dispose des services des spécialistes juridiques qui donnent leur avis quant à savoir si le projet de loi pourrait être contesté ou non en vertu de la Charte. Ils ont tous des opinions, et nous, les députés ordinaires, nous nous fions énormément aux fonctionnaires du ministère de la Justice. S'ils nous disent que ce libellé ne peut pas être contesté en vertu de la Charte, nous commençons par les croire.

Si le comité adoptait vos amendements, est-ce que vous estimez qu'il rendrait le projet de loi moins vulnérable à des contestations en vertu de la Charte?

Mme McIntyre: C'est une excellente question. Nous croyons le contraire. Je regrette énormément que vous n'ayez pas reçu le mémoire à l'avance. Une fois que vous aurez lu le mémoire, vous constaterez que toutes les modifications proposées respectent l'esprit du projet de loi proposé par le ministère de la Justice. L'objectif de nos amendements est soit un langage plus clair soit l'utilisation de termes plus précis. Qu'est-ce que cela veut dire? Posez-vous la question, unique, qu'est-ce que cela veut dire? Nous précisons ce que veut dire ce mot. Ou bien, la séquence n'est pas aussi logique qu'elle devrait l'être pour aboutir à. . . Nous savons quelle était l'intention du Parlement.

Nous ne croyons pas que nous ayons changé quoi que ce soit. Les seules deux clauses originales sont en conformité avec le libellé «il n'y a pas de consentement où». Nous avons proposé le libellé suivant: «la consommation antérieure de l'alcool ne peut pas présumer le consentement», ce qui est le scénario mythique standard, et «le consentement ne sera pas présumé en vertu des stéréotypes discriminatoires», comme l'observation du juge Bourassa, qui a dit: «Le viol est différent dans le nord de ce qu c'est au sud». Des choses comme ça. C'est tout. Autrement, nos propositions suivent les principes du Parlement, et ajoutent une certaine précision.

Le président: Merci beaucoup d'avoir comparu aujourd'hui. Nous entendons des témoins cette semaine, et la semaine prochaine nous allons étudier les mémoires de façon très attentive avant d'aborder l'étude article par article pendant la première semaine de juin. Merci beaucoup.

J'aimerais demander aux prochains témoins de venir à la table. Il s'agit du Regroupement québécois des CALACS. Collègues, je tiens à préciser que ce regroupement a un mémoire. Il est entièrement en français, mais nous nous sommes mis d'accord pour accepter tous les mémoires, qui seront traduits pour les députés avant la semaine de relâche, la semaine prochaine. J'espère que cela va satisfaire à tout le monde.

Collègues, je vous présente Diane Lemieux, coordinatrice du Regroupement québécois des CALACS.

Madame Lemieux, veuillez présenter votre collègue et ensuite faire votre présentation. Prenez 15 minutes pour faire votre présentation et ensuite nous aurons 30 minutes de questions et réponses.

I trust we will have the standard motion to append the *Minutes* of *Proceedings*.

Some hon. members: Agreed.

The Chairman; You have the floor, Ms Lemieux.

Ms Diane Lemieux (Co-ordinator, Quebec Coalition of Sexual Assault Centres): I understand.

Ma présentation sera en français. Madame Bourgault en sera heureuse.

Monsieur le président, messieurs, mesdames, je vous présente ma collègue, Johanne Myre, une intervenante dans un centre d'aide contre les agressions à Hull, qui couvre tout le territoire de l'Outaouais. Malheureusement, on vous remet le mémoire en français seulement. Il ne s'est pas perdu dans les corridors du Parlement, mais dans nos agendas. Il est très court et je vais vous en faire un bref résumé.

Je tiens à dire, en premier lieu, que le Regroupement représente 16 centres contre les agressions sexuelles à travers le Québec. Nous venons en aide directement aux femmes agressées sexuellement, ainsi qu'aux adolescentes et aux enfants. Nous rejoignons des milliers de femmes chaque année. Nous avons aussi une mission très importante qui nous tient à coeur, celle de l'éducation et de la prévention. Il ne suffit pas d'aider celles qui sont victimes de ce crime. Il faut aussi changer les règles du jeu.

Nous avons été un des groupes qui ont participé très activement au processus de consultation qui a été mis en place par la ministre Campbell dès le dépôt du projet de loi. On a été un des rares groupes du Québec à participer à ce processus. Vous allez retrouver dans nos recommandations beaucoup de choses qui ont été inspirées de ces consultations. Nous appuyons sans réserves le mémoire que LEAF vient de vous présenter. Nous savons quel genre de recommandations LEAF a proposées et nos recommandations vont dans le même sens. Par conséquent, notre intervention va beaucoup plus porter sur l'esprit du projet de loi. Si vous avez des questions plus précises, cela va nous faire plaisir d'y répondre.

J'aimerais commencer par une anecdote. J'imagine que vous vous souvenez très bien de l'impact de l'affaire Seaboyer, l'été dernier. Cela a fait la manchette des journaux et cela a été très présent dans les conversations au sein des familles canadiennes. Quelque semaines après l'affaire Seaboyer, j'ai eu l'occasion de discuter avec une intervenante d'un centre d'aide de la région du Saguenay-Lac-Saint-Jean, au Québec. Elle avait eu un dossier difficile. Une femme avait déposé une plainte pour viol. Cette femme-là, dans son passé, avait été danseuse, et le journal de la localité avait mis comme titre, pour cette affaire-là: «Une ex-danseuse poursuit pour viol». L'intervenante, qui appuyait cette femme dans cette cause, a été très choquée par ce titre. Elle a discuté avec le rédacteur en chef. Elle a essayé de voir pourquoi on avait fait cela. Elle a essayé d'argumenter en disant: Je ne pense pas que ce soit acceptable qu'on mette un titre comme celui-là, qu'il s'agisse d'une ex-concierge, d'une ex-avocate ou de n'importe quel autre métier. Pour elle, il n'y avait pas de lien entre le métier et l'affaire. Le rédacteur en chef lui a finalement répondu: De toute façon, avec ce que la Cour suprême nous a dit, on peut écrire des choses comme celle-là.

[Translation]

Je suppose que nous adopterons la motion habituelle pour joindre le procès-verbal.

Des voix: Adopté.

Le président: Vous avez la parole, madame Lemieux.

Mme Diane Lemieux (coordinatrice, Regroupement québécois des CALACS): D'accord.

My opening statement will be in French, as Mrs. Bourgault will be happy to hear.

Mr. Chairman, ladies and gentlemen, I would like to introduce my colleague, Johanne Myre, who works in a sexual assault centre in Hull, that serves all of the Ottawa-West Quebec region. Unfortunately, we are only providing a French brief. It was not forgotten about in the corridors of Parliament, but rather in our schedule. It is very short and I will summarize it.

First, I would like to say that our coalition represents 16 sexual assault centres in Quebec. We provide direct support to sexually assaulted women, as well as adolescents and children. We reach thousands of women each year. We also have a mission that we consider very important, namely education and prevention. It is not enough to help those who are victims of this crime. We also have to change the groundrules.

We were one of the groups who participated very actively in the consultation process set up by the minister, Mrs. Campbell, after the bill was tabled. We were one of the few groups in Quebec to participate in this process. You will see that many of our recommendations flow from these consultations. We wholeheartedly support the brief submitted by LEAF to the committee. We are familiar with the kind of recommendations that LEAF proposed and ours follow along the same lines. Therefore, our presentation will focus more on the spirit of the bill. If you have specific questions, we will be pleased to answer them.

I'm going to start with an anecdote. You probably remember well the impact of last summer's Seaboyer case. It made the headlines and it was a frequent topic of discussion in Canadian homes. A few weeks after the Seaboyer case, I had the opportunity to speak with a woman working in a support centre in the Saguenay-Lac-Saint-Jean region in Quebec. She had a difficult case. A woman had filed a complaint of rape. This woman had been a dancer at one time and the local newspaper had used as a headline for this case: Former dancer makes accusation of rape. The caseworker, who supported the woman, was shocked by the headline. She went to see the editor. She tried to understand why this had been done. She argued that a headline like that wasn't acceptable, whether it concerned a former janitor, a former lawyer or any other profession. She did not think there was a link between the profession and the case. The editor answered in the end by saying: In any case, after the Supreme Court's decision, we can write things like that.

Je me permets de vous donner cet exemple pour dire que la loi et le système judiciaire n'ont pas un impact seulement sur ceux qui sont directement visés, mais aussi un impact beaucoup plus large sur le tissu social, sur la perception des choses. Je vous encourage à ne pas oublier ce rôle du système judiciaire.

Vous comprendrez qu'on adhère en grande partie aux amendements qui sont proposés actuellement et qu'on étudie. Pour nous, c'est vraiment un très bon pas, une excellente base de travail, mais il y a d'autres pas à faire qui vont nous permettre d'aller plus loin.

• 1635

Le leitmotiv du projet de loi, comme a souvent entendu ces derniers mois, c'est: «Non, c'est non». À cela, on pourrait ajouter que c'est «non» à moins qu'on entende «oui». Même «non, c'est non» ne suffit pas. Il faut entendre «oui». On a un petit slogan qu'on a beaucoup utilisé au sein de mon organisation: «Le droit de dire non est inviolable». C'est de cela qu'il s'agit.

Les principes que doit mettre de l'avant un projet de loi comme celui-ci sont très simples.

Premièrement, les femmes doivent disposer d'une meilleure protection face à la réalité des agressions sexuelles. Ce n'est ni un caprice ni un privilège. C'est une question d'intérêt public. C'est un droit. Ce n'est pas une guerre entre des avocats et des féministes. C'est un droit et une réalité dont la loi doit traiter.

Je ne vous referai pas toute la litanie des chiffres et des statistiques, mais il ne faut pas oublier que l'agression sexuelle est un des crimes les moins dénoncés au Canada. Comme société, comme État, on doit se demander pourquoi.

L'autre élément que le projet de loi soutien de façon assez consistante, c'est ce message clair voulant que, lorsqu'une personne a des attouchements sexuels avec une autre personne sans son consentement ou sans prendre des mesures raisonnables pour s'assurer qu'il y a consentement, il s'agit d'un comportement coupable, non seulement sur le plan social, mais aussi sur le plan pénal.

Les procès et les verdicts doivent être fondés sur des faits et non sur des idées préconçues. Je sais que vous vous êtes fait dire, ces dernier jours, que notre système était neutre, impartial, objectif et très bon pour les femmes. Il y a des précédents qui prouvent le contraire. Dernièrement, on a fait un peu de recherche sur l'origine de nos lois en matière de viol. Il y a vraiment des trouvailles. Depuis que l'État s'organise comme on le connaît aujourd'hui, depuis que l'État légifère en matière de viol, où qu'on soit dans le monde, le viol a toujours été perçu comme un crime, pas nécessairement contre les personnes, mais plutôt contre le bien de quelqu'un d'autre. Quand on regarde l'historique du traitement du viol dans la loi, on trouve des faits «délectables».

Toute la question du comportement sexuel passé d'une femme doit être clairement exclue des limites de la loi, parce qu'elle n'est pas pertinente, qu'elle dénature les faits, qu'elle ne favorise pas la vérité et qu'elle véhicule des préjugés plutôt que des valeurs respectueuses des personnes.

Il faut aussi trouver dans ce projet de loi un équilibre entre la notion du droit à une défense pleine et entière et le droit des victimes d'être traitées équitablement. C'est un des enjeux importants. Il y a actuellement des arguments très forts qui disent qu'on est en train d'attaquer les droits fondamentaux des accusés.

[Traduction]

I am giving you this example to illustrate that the law and the legal system do not have an impact only on those directly concerned, but they also have a much greater impact on the social fabric, on people's perception of things. I would encourage you to keep that role of the legal system in mind.

You will see that, for the most part, we support the amendments being examined. We think that they represent a very significant step and an excellent base on which to work, but there are other steps that must be taken that will allow us to go further.

The leitmotiv of this bill, as we have often heard over the past few months, is: «No means no». We could add that «No means no» unless you hear «Yes». Even «No means no» is not enough. You have to hear «yes». Our organization has a little slogan that it has often used: «The right to say no cannot be violated». This is what it is all about.

The principles that a bill such as this one should espouse are quite simple.

First, women should have access to better protection against sexual assault. This is not a whim, nor is it a privilege. It is a question of public interest. It is a right. This is not a war between lawyers and feminists. It is a right and a reality that the law must take into account.

I will not bombard you with a list of figures and statistics, but you must not forget that sexual assault is one of the least reported crimes in Canada. As a society and as a government, we should ask ourselves why.

Another message that the bill supports clearly and consistently is that a person who fondles another without the latter's consent or without taking reasonable steps to ensure that there is consent is guilty of unacceptable behaviour, not only from a social point of view but also from a legal point of view.

Trials and verdicts should be founded on facts and not on preconceived ideas. I know that over the past few days you have been told that our system is neutral, impartial, objective and very good for women. There are precedents that prove the opposite. Recently, we researched the origin of our laws in the area of rape. We made some interesting findings. Ever since governments have existed as we know them today, ever since they have legislated in the area of rape, everywhere in the world, rape has always been perceived as being a crime, not necessarily against people, but against someone's possession. When you look at the history of how the law has dealt with rape, you find some «delectable» facts.

The whole issue of a woman's past sexual behaviour should be clearly excluded from the law. It is not relevant, it distorts the facts, it does not contribute to finding out the truth and it serves as a vehicle for prejudices rather than for values that are respectful of people.

The bill should also retain a balance between the notion of the right to a full answer and defence and the right of victims to be treated fairly. This is one of the important issues. There are currently some very strong arguments to the effect that the fundamental rights of the accused are being attacked.

Canada, ces dernières années, surtout depuis l'avènement de la Charte, on est entrés dans une dynamique extrêmement destructive. Chaque fois qu'on essaie d'améliorer le sort des témoins ou des victimes dans notre système criminel, on a l'impression qu'on enlève des droits à l'accusé. Il faut sortir de cette dynamique. Lorsqu'on essaie d'améliorer le sort des victimes et des témoins, ce n'est pas une opération mathématique bête, où deux moins un égale un. Ce n'est pas comme cela que les choses se jouent. C'est une question d'équilibre et non pas une question mathématique. Il faut donc casser cette dynamique et se rappeler que le droit à une défense pleine et entière est un droit extrêmement important, auquel nous croyons, mais qu'il y a une nuance entre le droit à une défense pleine et entière et le fait de favoriser l'accusé d'une façon qui n'a rien à voir avec l'innocence et la culpabilité.

On pense aussi que le projet de loi doit faire en sorte de protéger toutes les femmes. Nos consoeurs qui nous ont précédées ont été extrêmement claires là-dessus. On ne peut pas ignorer qu'au Canada, le fait de notre origine, de la couleur de notre peau ou de notre situation économique a un impact. Toutes les femmes ont une espèce de vulnérabilité face à la violence, mais il y a des femmes qui sont encore plus vulnérables. Il y a là un défi que le projet de loi C-49 devrait relever.

• 1640

Il y a des femmes qui lisent la loi, des femmes qui sont très isolées, qui sont en région éloignée, en milieu rural, des femmes noires, des femmes autochtones qui ne se retrouvent pas dans nos textes de loi et qui ne feront jamais appel à la justice, parce qu'elles ne sont pas là. C'est l'un des défis à relever: que la loi essaie de protéger les femmes plus particulièrement vulnérables.

Une autre chose devrait être incluse dans le projet de loi. À ce sujet, on a quelques modifications qui pourraient être incluses dans le préambule. Il s'agirait d'admettre clairement que notre système de justice a fait des progrès, mais qu'il n'est pas encore plus rationnel et plus juste envers les femmes. La justice, ce n'est pas neutre. J'entendais vos questions aux témoins qui nous ont précédées. C'était très intéressant dans ce sens-là. La justice n'est pas neutre, impartiale ou objective. Est-ce qu'on doit tendre à cela? C'est une autre question.

Je voudrais vous rappeler, et on l'a déjà écrit, qu'on applique aux femmes un droit pénal, des règles de preuve et de procédure conçues par des législateurs masculins et appliquées par une magistrature masculine afin de contrôler des actes commis en grande majorité par des hommes. Toute personne ayant le pouvoir de décision est non seulement munie de textes juridiques, mais également de tout un lot de valeurs, d'expériences et d'hypothèses qui sont profondément ancrées en elle.

En 1983, il y a eu une réforme importante en matière d'agression sexuelle. Avant 1983, on définissait le viol en substance comme étant une relation sexuelle entre un homme et une femme qui n'était pas son épouse. On disait

[Translation]

Over the past few years in Canada, especially since the Charter, an extremely destructive process has begun. Each time an effort is made to improve the situation of witnesses or victims in our penal system, the impression is that the rights of the accused are being taken away. We have to stop thinking this way. Improving the situation of victims and witnesses is not a simple mathematical operation, whereby two minus one equals one. This is not how things happen. It is a question of balance; it is not a mathematical question. Thus, we have to stop thinking this way and remember that the right to a full answer and defence is an extremely important right that we believe in, but that there is a fine line between granting the right to a full answer and defence and benefiting the accused in a way that has nothing to do with innocence and guilt.

We also think that the bill should protect all women. Our colleagues who preceded us were very clear on that. We cannot forget that in Canada, our origins, the colour of our skin, and our economic situation have an impact. All women are vulnerable to some degree to violence, but there are some women who are even more vulnerable. That is a challenge that Bill C-49 must meet.

There are women who read the law, women who are very isolated, women in remote areas, in rural areas, black women, aboriginal women, who simply do not see themselves reflected in our legislation and who will never have recourse to the justice system because they do not feel it is designed for them. That's one of the challenges to be met: the law should attempt to protect the most vulnerable women.

The bill should include something else as well. We have here a few amendments that could be included in the preamble. The point is to admit quite clearly that our justice system has progressed, but that it still no more rational or just toward women. Justice is not something neutral. I listened to the questions you put to the witnesses who preceded us. They were very interesting in that regard. Justice is neither neutral, impartial or objective. Should we aim for that? That's another question.

I would like to remind you, and we've already written this, that the criminal law and rules of procedure and of evidence applied to women are designed by male legislators and applied by male judges in order to control actions that are largely committed by men. Anyone with decision-making power not only has legislation behind him, but also has an entire set of values, life experiences and hypothesis that are profoundly rooted in his being.

In 1983, there was a major reform in sexual assault legislation. Before 1983, rape was defined in substance as sexual relations between a man and a woman who was not his wife. This was stated in the name of objectivity and

cela au nom de l'objectivité et de la neutralité. On était convaincu qu'entre un homme et une femme qui étaient des époux, il ne pouvait pas y avoir de viol. On en était tellement convaincu qu'on l'avait même écrit dans la loi. Dix, quinze ou vingt ans plus tard, on dit: Non. C'était basé sur la perception qu'on avait des choses. C'est ce bout de chemin qu'on est encore en train de faire.

En ce sens-là, nous croyons que l'arrêt Seaboyer a un effet pervers. L'arrêt Seaboyer ouvre un peu plus largement le caractère discrétionnaire de l'application de la loi. Selon nous, on doit réduire au minimum l'aspect discrétionnaire de l'application de la loi.

En réponse aux arguments qui vous ont déjà été présentés—on s'excuse, mais on est souvent dans cette dynamique de pour et de contre—, disons que le système judiciaire peut jouer un rôle d'éducation. Ce n'est pas sa mission première, mais je vous réfère à mon anecdote du début. Le système judiciaire n'est pas sur une autre planète. C'est une composante; il y a des interractions, des influences et de la contamination. Or, le système doit bien jouer son rôle. Il doit aussi être un instrument de combat contre la tolérance de la violence sexuelle envers les femmes.

Je n'ose pas entrer dans la mécanique, car je sais que vous n'avez pas eu l'occasion de prendre connaissance du détail des modifications, mais je vais me permettre de conclure par quelques dernières idées.

Les centres contre les agressions sexuelles du Québec constatent qu'à peu près 20 p. 100 seulement des femmes déposent des plaintes. Est-ce qu'un projet de loi comme celui-là va faire en sorte qu'un plus grand nombre de femmes vont s'adresser au tribunaux? Je ne le sais pas. On ne sait pas quel sera son impact véritable. On pense qu'il pourra jouer sur la perception, sur le tissu social. On pourra peut-être le mesurer dans 10 ou 20 ans. C'est difficile à évaluer, parce que les femmes ont d'énormes problèmes de confiance envers le système judiciaire, comme toutes les études sur la victimisation le démontrent. Le système judiciaire a besoin d'avoir certains succès au préalable.

• 1645

Je reviens à la question de l'éducation. Tout à l'heure, on a demandé si le problème de l'agression sexuelle était davantage un problème social qu'un problème juridique ou un problème de femmes.

L'alcool au volant, c'est un problème social très grave. Cela coûte des vies, des emplois, des absences au travail, et l'assurance coûte plus cher, mais on a quand même décidé que, sur le plan pénal, c'était un comportement qu'on ne pouvait pas accepter. En quelques années, tous nos efforts ont convergé pour combattre ce problème de l'alcool au volant. Il y a eu des campagnes d'information publique, on a resserré l'application des lois et on a criminalisé cela davantage. On a décidé que cela ne passerait plus dans notre société.

[Traduction]

neutrality. Society was convinced that there could be no rape between a man and a woman who are married to each other. We were so convinced of this that it was even written into law. Ten, fifteen or twenty years later, we said no. This was based on the perception we had of things. We are still progressing along that path.

In that sense, we believe that the Seaboyer decision had a perverse effet. Seaboyer broadens somewhat the discretionary nature of the enforcement of this law. In our opinion, that discretionary aspect must be reduced to a minimum.

To answer the arguments that were already presented to you—we're sorry, but we're often involved in this dynamic of arguments for adn against—let us say that the legal system can have an educational role to play. This may not be its primary mission, but I refer you to my original anecdote. The legal system does not exist on some other planet. It is a component: there are interactions, influences and contamination. Thus, the legal system must play its role properly. It must also be a tool to fight any tolerance of sexual violence against women.

I don't dare get into the mechanics of this bill, because I know that you have not yet had the opportunity to read our amendments in detail, but allow me to conclude with a few general comments.

Quebec's sexual assault support centres have observed that only about 20% of women report this crime. Does a bill like this mean that more women will turn to the courts? I don't know. We don't really know its true impact. We think it may influence perceptions, or the social fabric. We may be able to quantify this in ten or twenty years. It's difficult to assess, because women have very little confidence in the justice system, as all studies on victimization have demonstrated. The justice system must achieve some success before things can change.

Let me come back to the issue of education. Earlier, someone asked whether the problem of sexual assault was first and foremost a social problem, a legal problem or a woman's problem.

Drunk driving is a very serious social problem. It costs lives, jobs, it causes absenteeism, and it pushes up insurance costs, but still, as a society we decided that this was intolerable behaviour to be dealt with by the Criminal Code. Within a few years, all our efforts converged to combat the problem of drunk driving. There were public awareness campaigns, the law was enforced more strictly and this offence was further criminalized. We decided that this would no longer be acceptable in our society.

Je pense qu'il faut avoir la même attitude froide et pragmatique devant ce problème de l'agression sexuelle qui, à mon avis, n'est pas un problème de femmes. La majorité des victimes sont des femmes, mais c'est un problème d'ordre public. Quand des femmes ne peuvent pas circuler, ne peuvent pas être en sécurité dans leur maison, c'est un grave problème d'ordre public.

Je termine en disant que, peu importe ce que le projet de loi va annoncer comme changements, il sera contesté de toute façon. Qu'on mette le minimum ou le maximum, il sera contesté. À mon avis, il vaut la peine d'aller le plus loin possible pour pouvoir obtenir ce qu'il y a de meilleur pour la protection des femmes.

The Chairman: Thank you very much.

M. Arseneault: Je vais commencer par vous remercier et vous dire que j'ai vraiment apprécié vos commentaires. J'aimerais vous poser deux questions.

Vous avez fait des recommandations dans votre mémoire. Laquelle a le plus d'importance? Si le Comité décidait de ne pas accepter vos recommandations au sujet d'amendements, seriezvous toujours en faveur du projet de loi?

Mme Lemieux: C'est comme si vous nous demandiez de choisir l'enfant qu'on préfère. C'est horrible de demander à une mère d'identifier l'enfant qu'elle préfère.

M. Arseneault: Je vais vous excuser si vous ne voulez pas répondre.

Mme Lemieux: Le projet de loi doit essayer d'intégrer la réalité de toutes les femmes. C'est ce qui nous semble le plus important. Je vais être très honnête avec vous en disant qu'avec nos propres ressources, on rejoint beaucoup les femmes défavorisées financièrement, mais qu'il est beaucoup plus difficile de rejoindre les femmes qui vivent d'autres réalités, par exemple les femmes des communautés culturelles et les femmes autochtones. On a des centres qui sont en Abitibi où il y a des communautés autochtones extrêmement importantes. Si on arrive difficilement à les rejoindre, c'est entre autres parce qu'elles ne se retrouvent pas dans la loi. Le projet de loi doit mettre l'accent là-dessus. C'est un des choix qu'on a à faire.

Pouvez-vous répéter votre deuxième question?

M. Arseneault: Si aucun amendement n'était fait au projet de loi, seriez-vous toujours en faveur du projet de loi?

Mme Lemieux: Comme je l'ai dit tout à l'heure, le projet de loi est une très bonne base de travail. Il serait dommage de ne pas essayer d'aller plus loin, mais c'est une bonne base de travail.

Par exemple, essayer de mieux définir ce qu'est le consentement et ce qui n'est pas le consentement, c'est un pas important. Ces derniers mois, il s'est dit et écrit beaucoup de choses sur cette notion-là. Durant le temps des Fêtes, quelques semaines après le dépôt du projet de loi, tous les gens ont parlé de cela dans leurs familles. Cela a suscité toutes sortes de débats dans la vie privée des gens et dans le domaine public. C'est aussi un grand pas, cet effort pour clarifier ce qui est le consentement et ce qui ne l'est pas.

[Translation]

I think that we have to take the same cool and pragmatic view of the problem of sexual assault, which in my opinion, is not solely a woman's problem. Most of the victims are women, but this is a public problem. When women can't walk the streets, or can't even be safe in their own homes, this is a serious social problem.

In closing, I would like to say that regardless of the changes brought about by the bill, it will be challenged in some way. Whether it includes a minimum or a maximum, it will be challenged. In my opinion, it would be worth it to go as far as possible in order to protect women as best we can.

Le président: Merci beaucoup.

Mr. Arseneault: I would like to begin by thanking you and by saying that I really appreciated your comments. I would like to ask you two questions.

You made recommendations in your brief. Which one is more important? If the Committee decided not to accept your recommendations for amendments, would you still be in favour of this bill?

Mrs. Lemieux: That is as if you're asking me which of my children I prefer. It's horrible to ask a mother which of her children she likes best.

Mr. Arseneault: I will excuse you if you don't want to answer that.

Mrs. Lemieux: The bill must attempt to reflect the reality of all women. That's what we feel is most important. I will be very honest here and tell you that with our own resources, we reach a lot of financially disadvantaged women, but it is much more difficult for us to reach women who live in a different reality, such as women in certain cultural communities and aboriginal women. We have centres in Abitibi where there are very large aboriginal communities. If we have trouble reaching these women, it's because, among other things, they don't see themselves reflected in the law. The bill must emphasize that. That's one of the choices we have to make.

Could you repeat your second question please?

Mr. Arseneault: Would you still be in favour of this bill even if it weren't amended at all?

Mrs. Lemieux: As I said earlier, the bill is a very good foundation for further work. It would be too bad not to try to go further, but it's still a good basis.

For instance, trying to define what is and is not consent is an important step forward. A lot has been said and written about this over the past few months. During the holidays, a few weeks after the bill was tabled, everybody was discussing this with their families. It gave rise to all kind of debates in private life and in public life. So this effort to clarify what constitutes consent is a major step forward.

Il y a de très bons éléments, mais s'il n'y a pas de changements, on ne pourra pas prétendre que le projet de loi assure de la façon la plus efficace possible, avec les contraintes qu'on a, une bonne protection pour les femmes.

• 1650

Ms Black: Welcome to our committee. It's a pleasure to have you again. I know that you've had a long history of working directly with women who have been the victims of sexual assault, and you understand, probably better than a lot of people the perspective of these women when they're contemplating whether or not to report the crime, whether or not to put themselves through the legal proceedings, the kinds of fears many of those women feel about the kinds of questions they may be asked, the kinds of assumptions that may be made about them if they do in fact go through the legal system.

I wondered if you could sort of expand on that from your perspective in the years that you've been working with women who have been subjected to sexual assault. The bill in the preamble talks about the high incidence of sexual assault in our society and about the need to encourage women to report rapes and to report sexual attacks. You touched on this a bit at the end of your presentation. I wonder if from your own experiences, again working with many of these women, you could give us some indication of whether you think, if this bill is passed, it will result in an increase in the reporting of these crimes. Do you think, in other words, it will give the women you've been working with the kind of security they may be looking for in order to take charges forward?

I wanted to ask also whether or not you think this bill, if it is passed, will serve as an educational vehicle, and therefore in the long term would result in fewer sexual attacks on women—a reduction in the numbers.

Mme Johanne Myre (conseillère, Regroupement québécois des CALACS): En ce qui concerne la première question, il est difficile de voir si cela va vraiment aider les femmes à porter plainte davantage. L'agression sexuelle est un cauchemar pour les femmes. Le processus juridique en est un deuxième. C'est un processus très long et très difficile pour les femmes. En plus, il y avait la possibilité qu'on retourne dans le passé sexuel des victimes. Cela réduisait les chances que les femmes portent plainte.

Il est évident que le projet de loi limite les occasions de dévoiler le passé sexuel de la victime en pleine cour et de le faire servir de preuve. Ce n'est pas évident que cela va encourager les femmes à porter plainte, mais cela reste à voir. Si on propose des amendements, c'est peut-être pour prévoir tous les côtés, pour qu'il y ait le moins de place possible pour les préjugés.

Mme Lemieux: J'ajouterais qu'il y a un ingrédient intéressant dans le projet de loi qui pourrait avoir un impact sur les dénonciations. Le consentement est mieux défini. On parle, par exemple, de consentement dans un contexte d'abus de pouvoir, d'abus de confiance.

L'expérience prouve que les femmes qui sont agressées par un inconnu ont plus de facilité à poursuivre. Les femmes qui sont agressées par quelqu'un de connu, avec qui elles avaient une espèce relation de confiance, ont beaucoup plus [Traduction]

There are very good points in this bill, but if it is not amended, we won't be able to claim that this bill offers adequate protection for women in the most effective way possible, given the constraints we have here.

Mme Black: Bienvenue à notre comité. Nous sommes très heureux de pouvoir vous accueillir encore une fois. Je sais que vous travaillez depuis très longtemps de très près avec des femmes victimes d'agression sexuelle, et que vous comprenez sans doute mieux que bien d'autres ce à quoi ces femmes font face lorsqu'elles envisagent de porter plainte devant les tribunaux. Elles ont des craintes par rapport aux questions que l'on risque de leur poser une fois la procédure juridique enclenchée, et par rapport aux hypothèses que l'on peut élaborer à leur sujet.

Pourriez-vous nous parler de vos expériences avec les femmes victimes d'agression sexuelle? Le préambule du projet de loi mentionne le nombre de plus en plus grand des cas d'agression sexuelle au sein de la société canadienne et souligne le fait qu'il faut encourager la dénonciation de ces agressions. Vous en avez parlé brièvement à la fin de votre présentation. Compte tenu de votre expérience, pourriez-vous nous dire si, à votre avis, l'adoption de ce projet de loi incitera davantage de femmes à porter plainte? Pensez-vous, en somme, que grâce à ce projet de loi, les femmes avec qui vous travaillez se sentiront plus rassurées pour porter plainte?

J'aimerais aussi savoir si vous estimez que l'adoption de ce projet de loi permettra une plus grande sensibilisation de la population, et qu'à long terme, la fréquence des agressions sexuelles diminuera.

Mrs. Johanne Myre (Counsellor, Quebec Coalition of Sexual Assault Centres): With respect to your first question, it is difficult to tell whether this legislation will really help more women to report cases of sexual assault. Sexual assault is a nightmare for women, but so is the legal process, which is very long and very difficult. With the possibility of the victim's sexual history being examined, women were less likely to go ahead with legal proceedings.

There is no question that this bill would reduce opportunities for revealing the victim's sexual history in the courtroom for use as evidence. We cannot be sure that the legislation will encourage women to report assaults, we will have to wait and see. We are suggesting amendments because we want to cover all aspects of the issue and make sure that bias does not come into play.

Mrs. Lemieux: I would add that there is an interesting ingredient in the bill which could have an influence on reporting. Consent is better defined. For example, the bill mentions consent in the context of abuse of a position of authority or trust.

We know from experience that women who are assaulted by a stranger find it easier to take legal proceedings. However, women who are assaulted by someone they know, by someone with whom they had a relationship of trust, find

de difficulté à porter plainte. Entre autres, une étude à Halifax l'a démontré. Il y avait vraiment un écart remarquable. Donc, le fait que le consentement soit défini peut être un ingrédient positif pour les femmes qui se retrouvent dans cette situation-là.

Il est très clair, et c'est aussi la perception des femmes, que notre système judiciaire compose un peu mieux avec les viols de la part d'inconnus. Un peu mieux. Ce n'est pas parfait, mais c'est un peu mieux. Dans les cas de viol morbide «sans motif», d'attaque surprise, le système compose un peu mieux. Là où cela ne fonctionne pas, c'est lorsqu'il y avait une relation entre l'accusé et la victime, lorsqu'il y avait une espèce de communication, une connaissance, une relation de confiance. C'est là que le système s'enfarge dans cette peur panique de la fausse plainte, dans la question du consentement, dans la question du passé sexuel. Dans ce sens-là, c'est un ingrédient qui pourrait être positif.

• 1655

Ce qui est très difficile quand on parle de justice dans les cas d'agression sexuelle, c'est que le moindre raté du système judiciaire a un impact. Je ne sais pas si vous vous souvenez de l'affaire du juge Dionne au Québec, il y a deux ans. Le juge avait dit: Une règle de droit est faite pour être violée, comme une femme.

Il y a plein de centres qui avaient reçu des appels téléphoniques de femmes qui étaient devant les tribunaux pour une cause d'agression sexuelle et qui avaient une frousse incroyable. Le moindre raté du système a un impact très concret pour les femmes qui sont déjà devant les tribunaux ou les femmes qui se demandent si elles doivent s'adresser aux tribunaux. Alors, il va falloir une espèce d'équilibre entre une bonne loi et d'autres mesures qui permettent de mieux soutenir les femmes qui sont en démarche devant les tribunaux.

Troisièmement, je crois à la question de l'éducation. Ce n'est pas le seul instrument. On ne doit pas s'imaginer que seule la loi peut permettre d'éduquer et de prévenir, mais je reprends l'exemple de l'alcool au volant. L'attitude des jeunes par rapport à l'alcool au volant a considérablement changé. J'ai 30 ans et je n'ai jamais fait ce que les jeunes de 16, 17 et 18 ans font par rapport à l'alcool au volant. Je n'ai jamais eu cette attitude-là. Ils l'ont parce qu'on a fait en sorte que nos efforts aillent dans le même sens. On a fait en sorte que la loi soit plus sérieusement appliquée et on a fait des campagnes d'information publique. Je pense que la question de l'agression sexuelle s'inscrit dans la même lignée.

Ms Black: With respect to the definition of "consent", I think from what you have said that you support that definition as it is in the bill—or did you have some concerns about that?

Mme Lemieux: Grosso modo, on a tendance à vouloir que ce soit le plus clair possible. On a donc tendance à dire que le consentement consiste en un accord volontaire exprès. Si on pouvait ajouter une liste de qualificatifs, on le ferait. Il faut qu'il soit extrêmement précis. Vous verrez cela à la page 5, où on parle des situations où on ne doit pas déduire qu'il y a consentement. On propose certaines précisions, parce qu'on pense qu'il faut éliminer le plus possible le caractère discrétionnaire de cette notion.

[Translation]

it much more difficult to do so. A study conducted in Halifax, as well as others, demonstrates this: it showed that there is a remarkable difference. So, the fact that consent has been defined may be helpful for women who hesitate to take action.

It is also clear—and this is the way women see it—that when it comes to sexual assault involving strangers, our legal system copes a little better. I say a little better. It isn't perfect, but it is slightly better. When it comes to morbid rape, or rape "without motive", and surprise attacks, the system copes a little better. The system gets into difficulties when the accused and the victim do know each other, when there has been some communication, an acquaintance, or trust, then there is terrible panic at the thought of a false accusation with respect to consent and the issue of the victims sexual past. In that respect, the provision could be very beneficial.

One major difficulty concerning the legal system and sexual assault is that the slightest failing in the system has an impact. I don't know whether you remember an incident involving Justice Dionne in Quebec, two years ago. The judge said: "Laws are made to be violated, just like women".

A lot of centres received calls from women who were before the courts in cases of sexual assault and who had had a terrible shock. The slightest failing in the system has a very immediate impact on women who are already before the courts and on women who are considering taking action. A balance must therefore be found between a good piece of legislation and other measures that will give better support to women who decide to take legal proceedings.

Third, I do believe in education, though it is not the only tool available. We shouldn't think that legislation alone will educate people and prevent sexual assault. Let me come back to my example of drinking and driving. The attitude of young people to drinking and driving has changed considerably. I am 30 and I've never had the same attitude that 16, 17 and 18 year-olds have with regard to drinking and driving. Their attitudes are a result of our concerted efforts. We have introduced serious law enforcement and have conducted public information campaigns. In my view, the same approach must be taken with respect to sexual assault.

Mme Black: Je crois comprendre que vous appuyez la définition du consentement tel qu'il apparaît dans le projet de loi. Ai-je raison?

Mrs. Lemieux: We think that the definition should be as clear as possible. In our view, consent is an expressed voluntary agreement. We would add a list of qualifiers to that, if we could. The definition must be extremely clear. On page 5, you will see that we discuss situations in which it cannot be determined that consent was given. We propose that this be clarified, because we feel that the discretionary nature of this concept should be removed as far as possible.

Mrs. Anderson (Simcoe Centre): Thank you very much for appearing before us today.

Bill C-49 is intended to fill the gap that was created when the old rape shield provision of the Criminal Code was struck down. In your view, can this bill achieve that objective as it is at the moment if we do not add or do anything more specific?

A witness: Yes.

Mrs. Anderson: You think it can. Does it offer adequate protection for sexual assault victims?

Mme Lemieux: En tout cas, c'est une protection qui est certainement meilleure que ce que la Cour suprême a laissé comme ouverture. Ce qui est malheureux dans le jugement de la Cour suprême, c'est que c'était une épée de Damoclès. On ne savait pas dans quel cas le passé sexuel serait invoqué et dans quel cas il ne le serait pas. C'est cet aspect-là qui était dangereux. On réintroduisait le caractère discrétionnaire et on allongeait la liste des situations où il était possible d'invoquer le passé sexuel de la victime. Cela, c'est connu. Par exemple, j'ai eu à relire dernièrement l'évaluation que le ministère de la Justice a faite des amendements de 1983. Je vous invite à prendre connaissance de ces documents parce qu'ils nous resituent bien par rapport aux enjeux actuels.

• 1700

Il est très clair qu'une des choses dont les femmes ont le plus peur—et c'est attribuable aux excès qu'il y a eus dans le passé—, c'est de se faire poser des questions sur leurs choix en dehors de la situation d'agression sexuelle: Avec qui sont—elles en relation? Avec qui ont—elles eu des relations? Les femmes ne tolèrent pas de se faire poser à tout moment des questions sur toutes sortes d'aspects de leur vie qui n'a pas rapport à l'agression. Elles craignent beaucoup cela et avec raison.

Dans ce sens, l'article 276 proposé propose une procédure ou une mécanique qui est très rigoureuse, qui nous évitera probablement de juger sur le banc d'une façon un peu nonchalante: Est-ce qu'une preuve de passé sexuel est admissible ou pas? C'est une procédure sérieuse qui peut protéger de l'abus de l'interprétation de cette disposition.

Comme on l'a dit tout à l'heure, il y a de bons ingrédients dans le projet de loi, mais on devra faire l'effort d'aller un peu plus loin sur certaines choses.

Mrs. Anderson: Do you think there are any amendments you could bring in at this point so the sexual history is surely not going to be allowed?

Mme Lemieux: Non. Nous sommes satisfaites de la formulation actuelle de l'article 276.

Il y a peut-être un point... L'article 276 nous rappelle toute la mécanique et l'esprit dans lequel ces preuves doivent être évaluées. Par exemple, il rappelle que le juge doit prendre en considération un certain nombre d'éléments. Là, je vous réfère au paragraphe 276(3). Par exemple, on dit que le juge devra considérer:

a) l'intérêt de la justice, y compris le droit à l'accusé à une défense pleine et entière;

[Traduction]

Mme Anderson (Simcoe-Centre): Merci beaucoup de comparaître devant notre comité aujourd'hui.

Le projet de loi C-49 a comme objectif de combler une lacune qui a été créée lorsque la disposition du Code criminel concernant la vie privée des victimes a été abrogée. Croyez-vous que tel quel, ce projet de loi peut en effet atteindre cet objectif?

Un témoin: Oui.

Mme Anderson: Vous croyez que oui. Est-ce que le projet de loi assure une protection adéquate pour les victimes d'agression sexuelle?

Mrs. Lemieux: Well, it certainly offers better protection than the gap created by the Supreme Court ruling. Unfortunately, the Supreme Court's decision has left a sword of Damocles dangling over us. We did not know in which cases it would be necessary to reveal the victim's sexual history and in which cases it would not. That was the danger. The discretionary aspect was brought back in and the list of situations which could lead to an inquiry into the victim's sexual history became longer. We are all aware of that problem. Recently, I had occasion to re-read the Minister of Justice's evaluation of the 1983 amendments. I encourage you to read those documents as they are very useful with respect to the issue we are dealing with now.

It is very clear that one of women's greatest fears—and this is due to the excesses of the past—is to be asked questions about their choices unrelated to the sexual assault situation: With whom do they have a relationship? With whom have they had relationships? Women can't stand being asked questions at any time about all sorts of aspects of their lives that have nothing to do with the assault. They are justifiably very afraid of that.

In this regard, clause 276 proposes a very strict procedure or criteria that will probably prevent ad hoc or casual determination of whether a person's sexual history is admissible or not? The procedure is thorough and can prevent abuses in the interpretation of this clause.

As we said previously, there are good elements in this bill, but an effort should be made to go a little further in certain areas.

Mme Anderson: Avez-vous des amendements à proposer en ce moment pour garantir que le passé sexuel ne sera pas admissible?

Mrs. Lemieux: No. We are satisfied with the present wording of clause 276.

There may be another point... Clause 276 sets out the procedures and spirit to be used in assessing this evidence. For example, it charges the judge to take a certain number of points into consideration. I refer you to subclause 276(3). For example, it says that the judge shall take into account:

(a) the interests of justice, including the right of the accused to make a full answer and defence.

On a une longue liste qui va jusqu'à h). À h), on a une espèce de disposition fourre-tout où on dit que le juge pourrait considérer:

h) tout autre facteur qu'il estime applicable en l'espèce.

À cela, nous ajoutons que le juge ne pourra pas ajouter tout autre facteur sans s'en tenir aux principes qui ont été énoncés au paragraphe 276(2). Je ne veux pas entrer dans la mécanique, mais on veut éviter que les tribunaux puissent utiliser la disposition h) comme une espèce d'élastique sans fin. Pour ajouter des facteurs, il faudra qu'il s'en tienne à la procédure et à l'esprit qui auront été adoptés. Mais pour le reste, cela nous convient.

The Chairman: Thank you very much, Mrs. Anderson.

Mme Bourgault: Je vous félicite pour la façon dont vous avez livré le message. J'aimerais vous dire à quel point le regroupement et les centres d'aide sont importants au Québec. Je voudrais également dire officiellement que je trouve que, malheureusement, ils sont sous-financés et qu'on devrait vous donner plus d'argent.

Évidemment, je suis complètement d'accord avec vous sur le fait que C-49 et l'éducation vont de pair. Sans cela, on manque quelque chose. Je connais des femmes qui travaillent dans le milieu de l'éducation et qui sont aux prises avec des enfants de minorités et d'ethnies différentes qui ont des problèmes absolument phénoménaux à s'ajuster à notre réalité canadienne. Je trouve souvent qu'on ne fait pas assez la promotion de ce que c'est que d'être canadien et canadienne. On fait plutôt la promotion du multiculturalisme. J'en viens à penser qu'on devrait peut-être mettre davantage l'accent sur ce que c'est que d'être canadien.

J'arrive à votre proposition d'amendement. Vous parlez de la protection pour toutes les femmes. On dit dans le préambule: «Attendu que le Parlement est conscient...» Vous dites qu'on devrait parler des femmes âgées autochtones pour que ces femmes puissent se reconnaître dans le projet de loi. C'est pour cela que vous voulez qu'on nomme spécifiquement les femmes handicapées, les immigrantes, les lesbiennes, les femmes de race noire ou d'une autre couleur, les réfugiées sans citoyenneté et les travailleuses de l'industrie du sexe. J'ai un problème avec cela, parce qu'on choisit de faire de l'industrie du sexe.

• 1705

Mme Lemieux: Oui, mais on ne choisit pas d'être violée.

Mme Bourgault: Attendez! On est immigrante ou lesbienne, et c'est un état de fait, mais quand on travaille dans l'industrie du sexe, c'est un métier qu'on choisit, avec les conséquences et les risques que cela comporte. Ne trouvez-vous pas qu'en inscrivant les travailleuses de l'industrie du sexe dans un préambule serait en quelque sorte dire qu'on est d'accord sur...? La société peut être d'accord ou pas. Pour ma part, je suis contre l'industrie du sexe sous toutes ses facettes, parce que je trouve que c'est la pire dégradation des femmes que de faire de la prostitution. On devrait trouver le moyen de leur faire faire autre chose dans la vie, mais la réalité étant ce qu'elle est, j'aimerais savoir pourquoi vous avez... Je ne suis pas du tout d'accord qu'on ajoute les travailleuses de l'industrie du sexe dans un préambule. Je voudrais savoir combien de personnes provenant de l'industrie du sexe sont traitées dans vos centres.

[Translation]

There is a long list going down to (h). The latter is a sort of catch-all provision, which state that the judge may consider

(h) any other factor that he deems relevant.

We would add to this that the judge cannot include any other factor without referring to the principles set out in subclause 276(2). I don't want to go into all the details, but the purpose is to ensure that the courts cannot stretch out paragraph (h) ad infinitum. For other factors to be admissible, a judge must take into account the previously mentioned procedure and spirit. As for the rest, we agree.

Le président: Merci, madame Anderson.

Mrs. Bourgault: I would like to congratulate you for the way you delivered your message. I would like to tell you how important the Coalition of Sexual Assault Centres is in Quebec. I would also like to officially state that I think that, unfortunately, they are underfunded and you should be given more money.

Obviously, I completely agree with you that C-49 and education go hand in hand. Otherwise, something is missing. I know women who are educators and work with children from various minorities and ethnic groups who have enormous problems adjusting to our Canadian reality. I often think that we don't do enough to promote what it means to be a Canadian. Rather, we promote multiculturalism. I have come to the conclusion that there should perhaps be greater emphasis on what it means to be a Canadian.

I'm coming to your proposed amendment. You have talked about protecting all women. The preamble says: "Whereas the Parliament of Canada recognizes...". You said that the bill should mentioned native women, so that these women will be able to identify with it. This is why you wanted specific mention made of handicapped women, immigrant women, lesbians, black and other coloured women, stateless persons and women who sell sex. I have a problem with that, because those women have chosen to sell sex.

Mrs. Lemieux: Yes, but they did not choose to be raped.

Mrs. Bourgault: Wait a minute! A woman can be an immigrant or a lesbian, and that is a de facto situation, but a woman who sells sex has chosen that trade, along with the consequences and risks that it entails. Don't you think that listing prostitutes in the preamble would suggest that we agree...? Society may or may not agree. As for me, I am opposed to all aspects of the sex industry, because I think prostitution is the worst form of degradation for women. We should find a means of providing them with another livelihood, but in view of the reality, I would like to know why... I do not agree that prostitutes should be included in the preamble. I would like to know how many women who sell sex are treated in your centres.

Mme Lemieux: Je pense qu'on ne peut pas faire ce débat ici.

Mme Bourgault: Non, non.

Mme Lemieux: En tout cas, il y aurait beaucoup à dire sur cette industrie.

Mme Bourgault: On l'a déjà fait dans un autre C-49.

Mme Lemieux: Il y a une réalité: il y a des femmes qui vivent de cette industrie et qui sont maltraitées et violées. Nous pensons qu'une prostituée peut choisir d'avoir des relations sexuelles, qu'elle peut choisir de ne pas en avoir et qu'elle peut aussi être violée. Les prostituées sont dans des conditions d'extrême vulnérabilité parce qu'évidemment, on est très tenté de se dire: De toute façon, c'est une prostituée; elle doit donc s'attendre à... Nous pensons que nous devons aussi les protéger. On ne réglera pas le problème de la prostitution cet après-midi, entre 17h05 et 17h10, mais ces femmes-là sont extrêmement vulnérables, et on pense qu'un projet de loi doit aussi les protéger.

Je ne peux pas vous dire quel pourcentage de notre clientèle forment les femmes qui se sont déjà prostituées ou qui se prostituent actuellement. Ce n'est pas 50 p. 100. C'est un petit pourcentage.

De plus, il ne faut pas oublier de situer la prostitution dans son contexte. Il faut situer dans quel contexte ces femmes-là travaillent. Une grande part d'entre elles ont un vécu de violence extrêmement lourd. Les femmes prostituées ne sont pas tombées prostituées du jour au lendemain. Elles ont souvent un passé de violence extrêmement lourd. C'est aussi dans ce contexte qu'elles peuvent être victimes d'actes criminels comme le viol. En ce sens, on pense qu'on doit aussi protéger ces femmes qui sont extrêmement vulnérables, qui sont de jeunes femmes. Les prostituées sur la rue sont de jeunes femmes. Je reviens de l'Ouest canadien. À Winnipeg, à Calgary et à Saskatoon, ce sont des femmes autochtones qui sont prostituées. Pourquoi? On peut se demander pourquoi elles sont rendues là. Ce sont des femmes autochtones et on doit les protéger.

Mme Bourgault: Il y a environ deux mois, La Presse a publié une série d'articles assez intéressants sur la justice et les moyens. On a un système de justice qui fait l'envie de plusieurs pays dans le monde. Cependant, est-ce que toutes ont accès à la justice? Vous conseillez et recevez des femmes en détresse. Vous avez dit que beaucoup de ces personnes renonçaient à faire une dénonciation d'agression sexuelle simplement parce qu'elles n'avaient pas d'argent.

Mme Myre: Premièrement, quand une femme décide de porter plainte, un des gros problèmes, c'est que ce n'est pas elle qui poursuit. Cela devient un crime contre l'État. Donc, elle n'a plus de contrôle sur ce qui va se passer. Elle devient un témoin uniquement. C'est la Couronne qui va décider s'il y a suffisamment de preuve, si elle va poursuivre. À ce moment-là, la femme n'a pas un mot à dire sur la façon dont les choses vont se dérouler. C'est un élément qu'on explique aux femmes quand elles viennent nous rencontrer. On se doit de leur dire clairement ce qui va se passer. Cela fait peur à bien des femmes parce qu'elles n'ont pas à dire quoi que ce soit. On les appelle à témoigner et c'est tout. Elles n'ont aucun contrôle sur le déroulement.

[Traduction]

Mrs. Lemieux: I don't think that we can debate this issue here.

Mrs. Bourgault: No, no.

Mrs. Lemieux: In any case, a lot could be said about that industry.

Mrs. Bourgault: We did that already in a previous C-49.

Mrs. Lemieux: The reality is that women who live off selling sex are abused and raped. We believe that prostitutes can choose to have sexual relationships, can choose not to have them and can also be raped. Prostitutes are extremely vulnerable, because there is an obvious temptation to say: In any case, she's a prostitute; therefore she should expect... We believe that they should also be protected. We won't solve the problem of prostitution this afternoon, between 5:05 p.m. and 5:10 p.m., but these women are extremely vulnerable, and we believe that the bill should protect them as well.

I can't tell you what percentage of our clients are women who are former or active prostitutes. They don't comprise 50%, but a small percentage.

Furthermore, we have to remember to look at the context of prostitution. We have to look at the context in which those women work. Many of them have been subject to very serious violence. A woman does not become a prostitute overnight. There is often a history of severe violence. In this context, they may often be victims of criminal acts such as rape. This is why we believe that these extremely vulnerable women, who are young women, should also be protected. Prostitutes on the street are young women. I have just come back from Western Canada. In Winnipeg, Calgary and Saskatoon, native women are prostitutes. Why? We can ask how they got there. They are native women and they should be protected.

Mrs. Bourgault: Approximately two months ago, La Presse published a series of quite interesting articles on justice and the justice system. Our system of justice is the envy of many other countries in the world. However, do all women have access to justice? You counsel and help women in distress. You said that many women failed to report sexual assault simply because they didn't have any money.

Mrs. Myre: First, one of the major problems when a woman decides to lay a complaint is that she does not carry out the prosecution. It becomes a criminal offence. Therefore, she loses control over what will happen. She will be only a witness. The Crown will decide whether there is enough evidence and whether to pursue the case. If it does, the woman has nothing to say about the procedures that will be followed. This is something that we explain to women when they come to meet us. We are obliged to tell them clearly what will happen. Many women are afraid because the issue is entirely out of their hands. They are called to testify and that is all. They have no control whatsoever over the procedures.

• 1710

Mme Lemieux: Dans le domaine criminel, la question de l'accès se pose un peu moins au niveau financier. Cependant, une femme qui peut se permettre d'aller consulter un avocat est en meilleure position. Je pense surtout à l'accès psychologique. Les femmes n'ont pas une tradition d'aller au bout de leurs droits. On n'a pas appris à dire: Non, j'ai le droit de faire respecter cela. On démissionne rapidement. Tout converge. Quand une loi est mauvaise, c'est un argument supplémentaire pour ne pas aller jusqu'au bout de l'exercice de nos droits. Je dirais que c'est surtout un problème d'accès au sens psychologique du terme qui se pose.

The Chairman: Thank you, Madam Bourgault.

I want to thank the witnesses for preparing their brief and for coming forward to face questions. It will be translated and we will each have a copy to study more carefully next week when the House is in recess, so that when we get to clause-by-clause during the first week of June, we will be able to reflect your views and think on them very seriously. Thank you for coming.

Mme Lemieux: Merci.

The Chairman: I would ask our next group of witnesses from REAL Women to come forward please.

Mrs. Bourgault: On a point of order, Mr. Chairman,

est-il possible que vous apportiez un correction? Sur l'ordre du jour, la traduction de «REAL Women of Canada» est «Vraies femmes du Canada». Ce n'est pas la traduction française du nom de ce mouvement. Je n'aimerais pas voir cette traduction dans les comptes rendus du Comité. Je ne sais pas quelle est la traduction de «REAL Women of Canada», mais ce n'est pas «Vraies femmes du Canada». Je voudrais m'assurer que le Comité va faire faire la correction nécessaire en français.

The Chairman: We will do our best to get that straightened away.

Colleagues, we are privileged to have before us, from REAL Women of Canada, Anne Hartmann and Gwen Landolt. Ms Landolt has been before committees before and is the national vice-president.

If you will be kind enough to make your presentation within 15 minutes, we will have 30 minutes for questioning, as with the earlier witnesses.

Ms Anne Hartmann (Adviser, REAL Women of Canada): Thank you, Mr. Chairman. Given the diversity of opinion you have heard this afternoon, we feel a little like two Davids against a great Goliath.

To refer briefly to one organization that was here earlier, although I disagree with LEAF on many things, I was very pleased to hear them talk about the necessity of laws taking into account all of the people they try to serve. REAL

[Translation]

Mrs. Lemieux: In criminal law, the question of access based on financial resources is less of a problem. However, a woman who can afford to consult a lawyer is in a better position. I'm thinking primarily of psychological access. Traditionally, women do not go all the way in defending their rights. We have not learned to say: No, I have the right to be respected. We tend to abdicate quickly. One thing leads to another. When a law is bad, it is an additional reason for not exercising our rights to the limit. I would say that the access issue is essentially a psychological one.

Le président: Merci, madame Bourgault.

Je remercie les témoins d'avoir préparé ce mémoire et d'avoir comparu pour répondre à nos questions. Le mémoire sera traduit et chacun d'entre nous en aura un exemplaire pour l'étudier plus attentivement la semaine prochaine, pendant le congé parlementaire. Ainsi, quand nous en arriverons à l'étude article par article pendant la première semaine de juin, nous serons en mesure d'exprimer nos opinions et d'y réfléchir très sérieusement. Merci d'être venus.

Mrs. Lemieux: Thank you.

Le président: J'invite le deuxième groupe de témoins, qui représentent l'association REAL Women, à s'installer à la table.

Mme Bourgault: Un rappel au Règlement, monsieur le président.

I would like you to make a correction. On the order of the day, the name REAL Women of Canada has been translated by *Vraies femmes du Canada*. The French translation is not accurate; I would not like to see it in the minutes of the committee. I do not know what the accurate translation for REAL Women of Canada is, but it is not *Vraies femmes du Canada*. I just want to make sure that the committee will make the necessary correction in French.

Le président: Nous ferons de notre mieux pour remédier à cette situation.

Chers collègues, nous avons le privilège de recevoir mesdames Anne Hartmann et Gwen Landolt, de REAL Women of Canada. M^{me} Landolt, qui est la vice-présidente de cette association, a déjà comparu devant notre comité.

Mesdames, vous avez 15 minutes pour présenter votre mémoire, et ensuite, nous aurons 30 minutes pour les questions, comme nous l'avons fait avec les témoins précédents.

Mme Anne Hartmann (conseillère, REAL Women of Canada): Merci, monsieur le président. À cause de la diversité des opinions que vous avez entendues cet après-midi, nous nous sentons un peu comme deux David contre un grand Goliath.

Je reviens brièvement sur ce qu'ont dit les représentants de l'un des organismes qui nous ont précédées ici, bien que je ne sois pas d'accord avec le FAEJ sur bien des sujets, j'ai été très heureuse de les entendre dire que le législateur doit tenir

Women of Canada is an organization with over 45,000 members. We are non-partisan, inter-denominational, and almost totally independent of government funding. We have members across the country. We have provincial chapters and many local action groups.

Many of our members, on an informal basis, are active in helping women who have been victimized in one way or another, either by spousal assault or sexual assault or similar areas of injustice in our society. We run an informal network of sanctuaries across the country where these women can go and get assistance. Again, without government funding, we work totally on a one-to-one basis, and from that we get an in-depth knowledge of the needs of these people.

• 1715

We were involved previously in two meetings with the Department of Justice, looking at possibilities for amending the Criminal Code with respect to sexual assault, particularly in light of the Seaboyer case. We recommended quite strongly that the Criminal Code again attempt to codify some sort of rape shield protection.

All of our members who work with sexual assault victims are members who have been victims of sexual assault and survived. They are asking us to request the government to clarify this very important area. They do not want to be victimized further through years of uncertainty in the law.

At the two meetings we attended we very strongly recommended to the justice minister's staff that this be done. We also recommended that the Criminal Code could possibly codify the meaning of "consent" to sexual activity. However, we note this particular legislation goes in slightly opposite directions. When it became apparent this was as far as our organization was prepared to recommend, we were not invited back to any further meetings. I have put that as gently as I can.

I note from a clipping in *The Toronto Star* of February 17, 1992, of which I have extra copies if anyone wants one, that the actual legislation you are considering had some assistance in drafting from an expert feminist in the United States. Catherine MacKinnon apparently believes, and I quote from the clipping, "In the context of unequal power between the sexes, one needs to think about the meaning of consent, whether it is a meaningful concept at all".

We feel the result of a very uneven consultative process about this legislation is a very flawed bill. We think the bill you have before you would be cast out in about 30 seconds by the Supreme Court of Canada.

[Traduction]

compte de toutes les personnes qu'il essaie de servir. L'association REAL Women du Canada compte plus de 45,000 membres. Nous sommes une association non-partisane et non-confessionnelle qui ne reçoit pratiquement pas de subventions gouvernementales. Nous avons des membres dans toutes les régions du pays, ainsi que des sections provinciales et de nombreux groupes d'action locaux.

Beaucoup de nos membres aident officieusement des femmes qui ont été, d'une manière ou d'une autre, victimes de sévices de la part de leur conjoint, d'agression sexuelle ou d'autres injustices semblables dans notre société. Dans l'ensemble du pays, nous administrons un réseau informel de refuges où ces femmes peuvent aller chercher de l'aide. Une fois de plus, sans subvention gouvernementale, nous travaillons tout à fait directement avec les bénéficiaires, ce qui nous permet d'acquérir une connaissance approfondie des besoins de ces personnes.

Nous avons, à deux reprises, rencontré les gens du ministère de la Justice pour trouver des façons de modifier le Code criminel à l'égard des agressions sexuelles, particulièrement à la lumière de l'affaire Seaboyer. Nous avons recommandé très fortement que le Code criminel soit modifié de façon à y rétablir la protection de la vie privée des victimes d'agression sexuelle.

Tous nos membres qui travaillent avec les victimes d'agression sexuelle ont été victimes d'agression sexuelle et ont survécu. Elles nous demandent d'insister auprès du gouvernement pour qu'il adopte des dispositions très claires à cet égard. Elles ne veulent plus être victimisées pendant des années à cause du flou dans la loi.

Lors des deux rencontres que nous avons eues avec le personnel du ministre de la Justice, nous avons fortement recommandé que cela soit fait. Nous avons aussi recommandé que le Code criminel définisse le «consentement» à l'activité sexuelle. Toutefois, nous notons que ce projet de loi va même légèrement dans le sens contraire. Quand il est apparu clairement que notre organisation ne recommandait que cela, nous n'avons pas été invitées à participer à d'autres rencontres. Et je pèse mes mots.

Je note d'une coupure de presse du *Toronto Star* du 17 février 1992, dont j'ai des exemplaires additionnels si quelqu'un en veut, que le projet de loi que vous examinez a été rédigé avec l'aide d'une féministe experte des États-Unis. Catherine MacKinnon croit apparemment, et je cite cette coupure de presse: «étant donné le pouvoir inégal qu'ont les deux sexes, il faut songer au sens du consentement et se demander si c'est une notion significative».

Nous estimons qu'en raison du processus de consultations très inégales qu'il y a eu sur ce projet de loi, il est très imparfait. Nous sommes d'avis que le projet de loi que vous examinez sera rejeté en 30 secondes par la Cour suprême du Canada.

We are very hopeful you will make changes in the bill that will make it judgment-proof. I think both the women and the men of Canada need certainty in their criminal law. In your deliberations next week we hope you will find ways of making this bill conform much more closely to Seaboyer and to centuries of jurisprudence so the actual legislation will not be a victim of court roulette again.

With those preliminary remarks I would like to turn to Gwen Landolt for a more technical discussion.

Ms Gwen Landolt (National Vice-President, REAL Women of Canada): To begin, I would like to say Anne and I are both women lawyers. We represent a cross-section of women in our organization. I think all women and all men of Canada would agree on certain basic premises with regard to sexual assault.

I would like to start with what we agree on. First, we all agree sexual assault is a despicable offence. Secondly, we all agree women should not be humiliated or degraded during cross-examination about their sexual history during sexual assault trials. Thirdly, we all must agree trials should be fair and balanced to all the parties, both the complainant and the accused, which Madam Justice McLachlin stated in the Seaboyer case is a very delicate task.

In this regard we would like to say we do appreciate the attempt by the Department of Justice to protect women about their sexual histories. REAL Women took the position that this was important after the Seaboyer case. We think there should be some minor changes.

What has happened is that Bill C-49 has gone far beyond the original intent. In fact, it has totally changed the sexual assault law. As it is, sexual assault under Bill C-49 is radical feminist legislation for feminists drafted by feminists. It does not in any way reflect a reasonable balance of rights that would be acceptable to reasonable men and women of Canada.

On this point we have some personal knowledge. In October we met with the justice department to discuss the issue of how to amend the law. At that time we made it clear we thought there should be some tightening up of the woman's sexual history part. When we arrived at the meeting, we were the only ones who were not feminists funded by the state.

• 1720

They had their own agenda, that became very clear; that is, they were using the Seaboyer decision as a window of opportunity to rewrite the sexual assault law according to their own particular agenda. Contrary to what was stated by

[Translation]

Nous espérons que vous y apporterez les changements qui empêcheront que cela ne se produise. Les hommes et les femmes du Canada ont besoin d'un droit pénal qui leur apporte plus de certitude. Lors de vos délibérations de la semaine prochaine, nous espérons que vous trouverez des façons de rendre ce projet de loi plus conforme à la décision dans l'affaire Seaboyer et à la jurisprudence accumulée depuis 100 ans afin que la loi ne redevienne pas la victime de la roulette des tribunaux.

Cela étant dit, j'aimerais demander à Gwen Landolt d'aborder des questions d'ordre plus technique.

Mme Gwen Landolt (vice-présidente nationale, Vraies femmes du Canada): D'abord, j'aimerais préciser que Anne et moi-même sommes tous d'eux avocates. Nous sommes les porte-parole des femmes représentatives membres de notre organisation. J'estime que toutes les femmes et tous les hommes du Canada doivent convenir de certains principes de base en ce qui a trait à l'agression sexuelle.

J'aimerais d'abord parler de ce sur quoi nous nous entendons. D'abord, nous acceptons tous que l'agression sexuelle est un crime détestable. Ensuite, nous sommes toutes d'accord pour dire que les femmes ne devraient pas être humiliées ou abaissées pendant le contre-interrogatoire sur leurs antécédents sexuels pendant les procès pour agression sexuelle. Ensuite, nous acceptons tous que les procès doivent être justes et équitables pour toutes les parties, tant la plaignante que l'accusé, tâche assez délicate aux dires de M^{me} le juge McLachlin dans l'affaire Seaboyer.

À cet égard, nous aimerions dire que nous apprécions les efforts faits par le ministère de la Justice pour protéger la confidentialité des antécédents sexuels des femmes. Après l'affaire Seaboyer, les Vraies femmes du Canada ont pris position en faveur d'une telle protection. Nous estimons que des changements d'ordre mineur doivent être apportés au projet de loi.

Ce qui s'est produit depuis le projet de loi C-49 dépasse de beaucoup l'intention initiale. D'ailleurs, cela a modifié du tout au tout la Loi sur les agressions sexuelles. Tel qu'il est libellé, le projet de loi C-49 sur l'agression sexuelle est un projet de loi féministe radical pour les féministes et rédigé par des féministes. Il ne reflète nullement le juste équilibre entre les droits des uns et des autres qui serait acceptable à tous les Canadiens raisonnables, hommes ou femmes.

Sur ce point, nos commentaires s'appuient sur des connaissances de première main. En octobre, nous avons rencontré les gens du ministère de la Justice pour discuter des modifications à apporter à la loi. À ce moment-là, nous avons dit clairement qu'il fallait resserrer les dispositions touchant aux antécédents sexuels de la femme. En arrivant à la rencontre, nous avons constaté que nous étions les seules à ne pas être des groupes féministes financés par l'État.

Leur but se voyait clairement, à savoir qu'elles voulaient utiliser la décision dans l'affaire Seaboyer pour obtenir que la Loi sur l'agression sexuelle soit récrite pour refléter leurs propres idées. Contrairement à ce qu'ont dit les témoins du

LEAF in the previous witness this afternoon, saying they consulted with all sorts of women in order to reach their decision. . . They were leading the debate when we were there in October and no other ones but us were objecting to their position.

In their newsletter of January 1992, called *LEAF Lines*, they say that at the time the Seaboyer struck down the rape shield law LEAF formed a subcommittee that considered legislative options. It concluded they wanted to provide more protection than simply tinkering with the law. As a result of their legal opinion, they consulted other women's feminist organizations to write to the Department of Justice and to influence them to change the entire sexual assault law. That is in fact what occurred, and that is their own wording. . . LEAF decided what the law will be.

After the October meeting when REAL Women would not go along with the feminists, the Minister of Justice met privately on several occasions with LEAF and all the feminist groups. REAL Women, presenting a more moderate, conservative point of view, was totally excluded from all of the further deliberations. When Mrs. Campbell stated in the House of Commons on April 8 that she widely consulted with all women and there was a consensus, let me assure you that is extremely misleading, because she consulted only with feminist organizations.

We tried to give a list of other groups who would like to have some input in this legislation. None of them were ever consulted, so, as a result, Bill C-49 reflects a feminist vision of male-female relationships, namely placing men in an unfair prejudicial position with women holding power over them.

REAL Women has a motto that there should be women's rights but not at the expense of human rights. We are suggesting in as clear a language as possible that this legislation is giving women's rights but at the expense of men's rights.

The legislation is so badly drafted and so steered against men that the amendment of Bill C-49 should be called "the detest men amendment", because it certainly is giving men very few rights. First of all, it states, in effect, that men will be guilty until proven innocent. It says men must prove they obtained a consent. It has reversed the presumption of innocence, which is contrary to section 11 of the Charter. The burden of proof is on the accused to prove he has a consent. That's simply contrary to the whole system of law and it also eliminates the basic concept in criminal law; that is, in order to have a criminal offence there must be what's called *mens rea*, or a criminal intent.

Contrary to this principle of fundamental justice, this has been denied. In this legislation a man can commit an offence and not even know he has done so because of the wording. This is deeply flawed legislation. Again, contrary to the

[Traduction]

Fonds d'action et d'éducation juridiques par l'intermédiaire des femmes qui ont témoigné en début d'après-midi, qui disaient avoir consulté de nombreuses femmes avant d'élaborer leur position. . . Elles menaient le bal à la réunion du mois d'octobre et nous étions les seules à contester leur position.

Dans leur bulletin de janvier 1992, intitulée *LEAF Lines*, elles disaient qu'au moment où la Loi sur la protection de la vie privée des victimes de viol a été jugée invalide dans l'affaire Seaboyer, le FAEJ avait formé un sous-comité chargé d'examiner les options législatives. En conclusion, elles disaient vouloir une protection plus solide qui nécessiterait une révision en profondeur de la loi. Après avoir consulté d'autres organisations féministes, elles ont écrit au ministère de la Justice pour obtenir que la Loi sur l'agression sexuelle soit modifiée en profondeur. C'est effectivement ce qui s'est produit et ce sont elles-mêmes qui le disent. . . Le FAEJ a décidé de ce que serait la loi.

Après la réunion d'octobre, où les Vraies femmes du Canada ont refusé de se ranger de l'avis des féministes, la ministre de la Justice a à plusieurs reprises rencontré en privé les membres du FAEJ et tous les groupes féministes. Les Vraies femmes du Canada, qui présentaient un avis plus modéré et plus conservateur, ont été totalement excluse de toutes les délibérations subséquentes. Quand M^{me} Campbell a dit, à la Chambre des communes, le 8 avril, qu'elle avait consulté largement toutes les femmes et qu'il y avait consensus, elle faisait une déclaration extrêmement trompeuse, puisqu'elle n'a consulté que les organisations féministes.

Nous avons voulu fournir une liste d'autres groupes qui auraient aimé être consultés sur ce projet de loi. Aucun ne l'a été et, par conséquent, le projet de loi C-49 reflète une vision féministe des relations hommes-femmes, en ce sens qu'elle place injustement les hommes à la merci des femmes, au préjudice de leurs droits.

Les Vraies femmes du Canada ont pour devise la défense des droits des femmes mais pas au détriment des droits de la personne. Nous disons aussi clairement que possible que ce projet de loi accorde des droits aux femmes en y sacrifiant les droits des hommes.

Le projet de loi est si mal rédigé et si biaisé contre les hommes qu'il faudrait que le projet de loi C-49 soit baptisé «l'amendement anti-hommes», puisqu'il confère très peu de droits aux hommes. D'abord, il prévoit que les hommes seront réputés être coupables tant que leur innocence n'aura pas été prouvée. Il dit que les hommes devront faire la preuve qu'ils ont obtenu le consentement. Il inverse la présomption d'innocence, ce qui est contraire à l'article 11 de la charte. Le fardeau de la preuve repose sur l'accusé qui doit prouver qu'il a obtenu le consentement. C'est tout simplement contraire à la règle du droit et va à l'encontre du concept fondamental du droit pénal, à savoir que pour qu'il y ait infraction criminelle, il doit y avoir mens rea, c'est-à-dire une intention criminelle.

Cette garantie est niée, à l'encontre du principe de justice naturelle. En vertu de ce projet de loi, un homme peut commettre une infraction et l'ignorer, en raison du libellé. C'est un projet de loi très imparfait. Encore une fois,

misleading statements of, for example, LEAF who testified before us...they said the legislation has to be changed because of the Charter. There are many cases that have taken place since 1982...decisions by the Supreme Court of Canada that laid down certain basic premises that must protect all parties from a court action. Bill C-49 has absolutely overlooked the common law and what are the decisions of the court.

I can go on in quite considerable detail. I'd like to refer you to our "General Concerns about Bill C-49" on page 6 of our brief. Even the Supreme Court of Canada in the Regina v. Bernard case in 1988 said there must be *mens rea* or criminal intent for sexual assault. They said that all levels of intoxication, even extreme intoxication akin to insanity or automatism, as a defence is necessary.

• 1725

Under this legislation, a man is responsible to determine the consent, contrary to the Bernard case of the Supreme Court of Canada, which says there can be no *mens rea* when there's extreme intoxication akin to insanity. That's one example of a court decision.

Also, I think it should be brought to your attention, for example, that in the Bernard case, Chief Justice Brian Dickson stated:

The notion that a court should not find a person guilty of an offence against the criminal law unless he had a blameworthy state of mind is common to all civilized penal systems.

This legislation is an aberration of all civilized penal systems, in that it says that a crime is committed even though there's no criminal intent to commit it.

So I cite in section 6 of our brief that under the guise of protecting the privacy of sexual assault victims of which we totally approve, this bill changes the substantive law concerning sexual assault and does away with time honoured protections, onus of proof, innocent until proved guilty, and the right to make full defence.

What has happened in effect is that the accused, whether sober or intoxicated under this legislation, is supposed to determine the woman's capacity to consent. How was not explained. The provisions state there could be no consent where the complainant is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication or other condition.

This provision will provide a field day for judges and lawyers. What about different degrees of intelligence? What about different standards of sex education? What is going to happen with this legislation if it is passed?

[Translation]

contrairement aux déclarations trompeuses du FAEJ qui a témoigné devant nous... elles ont dit que la loi devrait être modifiée en raison de la Charte. Depuis 1982, la Cour suprême du Canada a statué dans de nombreuses affaires et a énoncé des principes fondamentaux qui doivent protéger toutes les parties contre des procédures judiciaires. Le projet de loi C-49 fait fi de tous les principes de la common law et des décisions rendues par les tribunaux.

Je pourrais vous donner de nombreux détails. Je vous demanderais de vous reporter à la section «Préoccupations générales au sujet du projet de loi C-49», à la page 6 de notre mémoire. Même la Cour suprême du Canada, dans l'affaire Regina c. Bernard, a dit, en 1988, qu'il doit y avoir *mens rea*, ou intention criminelle, pour qu'il y ait agression sexuelle. Elles ont dit que la seule défense admissible était l'intoxication voire même l'intoxication extrême proche de l'aliénation mentale ou de l'automatisme.

En vertu de ce projet de loi, l'homme doit s'assurer d'avoir le consentement, contrairement à la décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire Bernard qui disait qu'il ne peut y avoir de *mens rea* en cas d'extrême intoxication proche de l'aliénation mentale. Voilà un exemple d'une décision des tribunaux.

Par ailleurs, je dois vous signaler, par exemple, que dans l'affaire Bernard, le juge en chef Brian Dickson a dit:

La notion voulant qu'un tribunal ne trouve pas un accusé coupable d'une infraction au droit pénal à moins qu'il n'ait été dans un état d'esprit condamnable est commune à tous les systèmes pénaux des pays civilisés.

Ce projet de loi est une aberration par rapport aux systèmes pénaux des pays civilisés puisqu'il dit qu'un crime a été commis même en l'absence d'intention criminelle.

Ainsi, je cite dans la partie 6 de notre mémoire que sous prétexte de protéger la vie privée des victimes d'agression sexuelle, ce avec quoi nous sommes tout à fait d'accord, ce projet de loi modifie le droit substantif touchant à l'agression sexuelle et fait fi des garanties consacrées par l'usage que sont le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence jusqu'à preuve de culpabilité et le droit de présenter une défense plein et entière.

En fait, l'accusé, qu'il soit intoxiqué ou non en vertu de ce projet de loi, est censé juger de l'aptitude de la femme à donner son consentement. On n'explique pas comment. Les dispositions disent qu'il ne peut y avoir consentement quand le plaignant est incapable de former le consentement en raison de l'affaiblissement de ses facultés ou pour toute autre raison.

Les juges et les avocats s'en donneront à coeur joie avec cette disposition. Qu'en est-il des différentes degrés d'intelligence? Qu'en est-il des différentes normes d'éducation sexuelle? Si ce projet de loi est adoptée, comment sera-t-il interprété?

I would like to say that feminist lawyers in no way are a reflection of Canadian women laywers. They are a reflection of a special interest group. In fact the Decima poll in July of 1991 said that 66% of Canadian women do not support feminists. But this bill is feminist only, and it is unfair and destructive both of male and female relationships.

Under this bill it is possible that men will be committing crimes when they have no idea they are committing crimes, a totally new concept in criminal law. The bill blurs the traditional distinction between causing harm intentionally and recklessly and causing harm negligently. Our laws used to inculcate a concept of responsibility by providing that generally those causing harm intentionally should be punished more severely than those causing harm unintentionally. That has always been our law.

The Seaboyer case dealt only with a woman's sexual history, and we agree with that, as we said. We do think there should be some tightening. But this is nothing whatever to do with that. It has one section dealing with it, but the overriding thrust of this Bill C-49 is simply to prevent men from having a fair trial.

Certainly we were all taught as lawyers that the basic maxim of criminal law is that it's far better that nine guilty men go free than one innocent man be convicted. Under this legislation, it's going to be that nine innocent men will be convicted so that one guilty man will be convicted. It's certainly turned on its whole face the whole understanding of criminal law.

In certain circumstances it is extremely difficult for the accused to meet the onus of proving that he had a reasonable honest belief in consent, for example. Now again, the lawyer stated that there's lots of other legislation stating that you have to be reasonable and have reasonable consent. In fact, this legislation states that a man must take all reasonable steps to obtain consent—not reasonable steps, but all reasonable steps to determine whether there is consent. The difficulty of that obviously is that if there are ten steps and he only has nine, therefore he is going to be found guilty. This is a travesty of justice.

• 1730

There are many details. In our brief we have tried to deal with a few. In our recommendations we have tried to make some changes, but our basic premise, which I want to make absolutely clear, is to retain the provisions dealing with the question of a woman's sexual history, but the other provisions, which lead to this massive change in sexual assault laws and are a reflection of only a special interest group, not a reflection of Canadian women or Canadian lawyers, should simply be depensed with.

If you want a law that is fair and reasonable and that will stand a Charter test, then you certainly are not going to find it with Bill C-49.

[Traduction]

Je tiens à dire que les avocats féministes ne réflètent pas du tout la position des femmes avocats du Canada. Elle reflète la position d'un groupe d'intérêt spécial. D'ailleurs, le sondage Decima effectué en juillet 1991 révélait que 66 p. 100 des femmes canadiennes n'appuient pas les féministes. Or, ce projet de loi reflète la position féministe uniquement, il est injuste et aura un effet très négatif sur les rapports entre les hommes et les femmes.

En vertu de ce projet de loi, il se peut que les hommes commettent des crimes sans le savoir, concept tout à fait nouveau en droit pénal. Le projet de loi estompe la distinction traditionnelle entre les torts causés intentionnellement et sans égard pour les autres et les torts causés par négligence. Nos lois inculquent traditionnellement la notion de responsabilité en stipulant que ceux qui causent intentionnellement des torts à d'autres seront punis plus sévèrement que ceux qui causent des torts par inadvertance. C'est la loi selon laquelle nous avons toujours vécu.

L'affaire Seaboyer ne portait que sur les antécédants sexuels de la femme, et nous sommes d'accord avec cela, nous l'avons déjà dit. Nous estimons qu'il faudrait resserrer les dispositions. Mais ce projet de loi n'a rien à voir avec cela. Il en est question dans un article seulement, mais le projet de loi C-49 aura pour principal effet d'empêcher que les hommes ne bénéficient d'un procès juste.

Quand nous étudions le droit, on nous a enseigné que la maxime fondamentale du droit pénal c'est qu'il est préférable que neuf hommes coupables soient libres que de voir condamner un seul innocent. En vertu de ce projet de loi, neuf hommes innocents seront reconnus coupables afin que soit condamné un coupable. C'est tout à fait contraire aux principes fondamentaux du droit pénal.

Dans certaines circonstances, l'accusé aura énormément de mal à prouver qu'il croyait honnêtement avoir obtenu le consentement. Là encore, l'avocat a dit que de nombreuses autres lois disent qu'il faut être raisonnable et obtenir un consentement raisonnable. Or, ce projet de loi dit qu'un homme doit prendre toutes les mesures voulues pour s'assurer du consentement—pas les mesures voulues mais bien toutes les mesures voulues pour s'assurer du consentement. Le problème qui se pose c'est que s'il aurait fallu qu'il prenne 10 mesures et qu'il n'en a pris que neuf, il sera reconnu coupable. C'est une parodie de la justice.

Nous aurions pu relever de nombreux détails. Dans notre mémoire, nous en avons mentionné quelques uns. Dans nos recommandations, nous proposons des changements mais notre prémisse de base, que je tiens à l'exprimer très clairement, c'est qu'il faut conserver les dispositions touchant aux antécédents sexuels de la femme mais que les autres dispositions devraient être abandonnées puisqu'elles modifient du tout au tout les lois sur l'agression sexuelle, reflètent la position d'un groupe d'intérêts particuliers uniquement et ne reflètent pas la position des avocats canadiens, hommes et femmes.

Si vous voulez une loi qui soit juste et raisonnable et qui résiste à l'examen au regard de la Charte, alors vous ne trouverez pas votre compte avec le projet de loi C-49.

Bill C-49

[Text]

In the strongest possible terms, we want to make the comment that we strongly object to the Department of Justice listening only to one special interest group of radical feminists and ignoring the vast majority of Canadian women in drafting legislation—not to mention Canadian men, who, notwithstanding the feminist point of view, still have a say in society.

Our view is that we want to be fair in legislation. This legislation is totally unfair in that it provides little or no protection to men and it places women in the position that they simply have to say, even after the fact, unknown to the man, that no, there was no consent. It is extremely difficult to find this is valid legislation when the onus is on the man, on the accused, to prove his innocence, and it would be contrary to section 7 of the Charter of Rights, which states that laws must be in accordance with fundamental justice.

Thank you very much.

The Chairman: Thank you very much.

Mr. Arseneault, would you start us again, please.

Mr. Arseneault: You have given us a different viewpoint in what we have been hearing today, and certainly it is appreciated that we get a second viewpoint.

I must say that I am a little surprised that the minister didn't consult more of your types of groups, but in all reality, when we look at the facts, how often when a government creates a bill do they really consult in detail and really listen to all their consultations? They have a master plan and they are going in that direction. I don't know whether more groups of your background would have influenced the minister or not. I just want to put that point out.

The other thing I would like to say is that I tend not to agree with most of your comments about women's rights at the expense of men's rights in the whole bill. Now, I don't have a legal background. I have read the bill through. I have read a number of briefs that have been submitted. I have read yours. I plan to reread it, maybe with assistance to get at some specifics. I gather that you are saying that this bill, as it is now, is not acceptable to your organization and should be voted completely down. No—all the way through.

Ms Landolt: Except for the provision dealing with the woman's sexual history. We think the minister has gone too far on that, but it's still better than no amendments at all. That is the only thing we would like to have retained.

I would like to mention that all of your witnesses, apart from REAL Women of Canada, are government-funded feminist organizations. All the women's organizations, the two previous ones today, your witnesses tomorrow—I can list them—are all government-funded feminist organizations, and they are not a reflection of the moderate, middle, conservative organizations. You are hearing in these women's organizations only from feminists, and only from women's organizations the minister consulted. If you listen carefully to the testimony of these witnesses, then you will note that none of them have any real substantive objection to the law. It is just fine, because it is their law and they want only

[Translation]

Nous tenons à dire le plus fermement possible que nous nous opposons farouchement à ce que le ministère de la Justice n'écoute qu'un groupe d'intérêt spécial composé de féministes radicales sans tenir compte de l'avis de la grande majorité des femmes canadiennes et encore moins de celui des hommes canadiens qui, quoiqu'en disent les féministes, ont toujours leur mot à dire dans notre société.

Nous souhaitons que la loi soit juste et équitable. Ce projet de loi est tout à fait injuste puisqu'il n'accorde aucune protection aux hommes, ou si peu, et qu'il laisse aux femmes le loisir de dire, même après coup et sans que l'homme n'en sache rien, qu'il n'y a pas eu consentement. Il est extrêmement difficile de dire que ce projet de loi est valide quand il faudra que l'homme, l'accusé prouve son innocence, ce qui serait contraire à l'article 7 de la Charte des droits qui dit que les lois doivent être conformes au principe de justice fondamental.

Merci.

Le président: Merci.

Monsieur Arseneault, voulez-vous encore une fois poser les premières questions.

M. Arseneault: Vous nous présentez un son de cloche différent de celui que nous avons entendu aujourd'hui, et c'est certainement bien qu'on nous présente le revers de la médaille.

J'avoue être un peu étonné d'apprendre que la ministre n'a pas consulté davantage de groupes de votre genre mais combien de fois un gouvernement consulte-t-il tous les intéressés sur un projet de loi et combien de fois tient-il compte de ces consultations? Il a un grand plan et ne dévie pas de son chemin. Je ne sais pas si d'autres groupes comme le vôtre aurait pu influencer la ministre. Je tenais à la dire.

Par ailleurs, j'ai plutôt tendance à ne pas être d'accord avec la plupart de vos commentaires sur les droits des femmes à qui on sacrifice des droits des hommes. Or, je n'ai pas de formation en droit. J'ai lu le projet de loi. J'ai lu les mémoires qui ont été présentés. J'ai lu le vôtre. J'ai l'intention de le relire et de consulter des experts sur certains points précis. Vous semblez dire que ce projet de loi, tel qu'il est libellé, n'est pas acceptable pour votre organisation et qu'il devrait être rejeté. Non, jusqu'au bout.

Mme Landolt: Sauf la disposition traitant des antécédents sexuels de la femme. Nous estimons que la ministre est allée trop loin à cet égard mais que cette disposition est quand même préférable à un vide. C'est la seule disposition que nous souhaiterions voir conserver.

J'aimerais dire que tous vos témoins, sauf les Vrais femmes du Canada, sont des organisations féministes financées par le gouvernement. Toutes les organisations féministes, les deux qui ont comparau aujourd'hui, ceux qui comparaîtront demain—je pourrais les énumérer, sont toutes des organisations féministes financées par le gouvernement et qui ne reflètent pas la position des organisations modérées et plus conservatrices. Ces organismes ne représentent que des féministes et ce sont les seules qu'a consultés la ministre. Si vous écoutez attentivement ce que disent ces témoins, vous noterez qu'aucune n'a d'objection réelle à la loi, sur le fond. C'est bien beau, puisque c'est leur loi et qu'elles

minor tinkering with it. But if you would hear from the list of groups we submitted to the minister, if you would hear from the majority of other lawyers in Canada, then you would find that this is not acceptable on legal grounds, on moral grounds, and also on the very ground that it is detrimental to men and women, to family life, to the whole works.

It's detrimental to our relationships, because the practical effect is the women will say the day after that they didn't give consent, and many men who had thought they had consent will then be charged and will have to prove there was consent. That is a direct reversal of the fundamental justice and criminal law procedures we have developed over the centuries—not to convict, just to have a fair trial.

• 1735

Mr. Arseneault: In your brief you mentioned that ignorance of the law is no excuse, but then you go on to talk about pornography, the linkage being, according to your brief, that since we allow pornography this bill is hypocritical. Are you saying that two wrongs should go together, if one isn't fixed the other one should stay?

Ms Landolt: No, we're saying both should be fixed.

Mr. Arseneault: I know you have a very strong stance on pornography, and I don't question your viewpoint there. I'm just asking you what—

Ms Landolt: We're saying both should be fixed. We think pornography, which is one of the key causes of sexual assault and violence against women—there are many others—should also be changed. We don't think the pornography legislation is tight enough. At the same time, we think trying to deny that pornography is there and bringing in this legislation is no answer to the problem.

The problem of sexual assault will not be solved by this legislation. You heard the previous testimony of these women who advocate this legislation. They say we don't know the implications of this. We can say, though, that the implications for men and a fair trial—we do know that effect.

We understand the problem of women wanting women to be able to lay complaints. We understand why her sexual history in some cases should be protected. On the other hand, we think the provisions of Bill C-49 are far too sweeping and do not deal with the problem raised with Seaboyer. As a feminist told us in the meeting in October, this is a window of opportunity to impose our particular view of sexual assault and of men.

I heard enough anecdotal information from the previous witnesses, so I'm giving you that anecdotal. They're using this Seaboyer decision as a window of opportunity to change the criminal law of Canada to suit their own feminist vision, that men have to be put down and men shouldn't get a fair trial, that they want convictions even if the man may be innocent in a given case.

[Traduction]

n'accepteraient que des changements d'ordre mineur. Or, si vous entendiez les groupes dont les noms figuraient sur la liste que nous avons présentée au ministre, si vous entendiez l'avis de la majorité des autres avocats au Canada, alors vous constateriez que ce projet de loi n'est pas acceptable ni au plan juridique ni au plan moral, et qu'il sera néfaste pour les relations entre les hommes et les femmes, la vie de famille, et tout le reste.

Il sera néfaste pour nos relations parce que, dans la pratique, la femme pourra dire, le lendemain, qu'elle n'a pas donné son consentement. De nombreux hommes qui croiront avoir obtenu le consentement se trouveront accusés et devront prouver qu'il y a eu consentement. Tout cela va directement à l'encontre de la justice fondamentale et des procédures pénales que nous avons élaborées au fil des siècles et dont le principe consiste à ne condamner personne sans procès équitable.

M. Arseneault: Vous affirmez dans votre mémoire que nul n'est censé ignorer la loi puis, vous abordez la question de la pornographie, votre raisonnement étant que le projet de loi est hypocrite s'il tolère la pornographie. Pensez-vous qu'il est préférable de baisser les bras devant ces deux maux que sont la pornographie et les agressions sexuelles s'il s'avère impossible de se débarrasser d'un d'entre eux?

Mme Landolt: Non, ce que nous demandons, c'est d'éliminer ces deux maux.

M. Arseneault: Je sais que vous avez des opinions très arrêtées sur la pornographie et je n'en discute pas. Je veux simplement vous demander...

Mme Landolt: Nous voulons nous débarrasser de ces deux maux. Nous réclamons la réglementation de la pornographie qui est une des causes principales des agressions sexuelles et de la violence faite aux femmes. Il y a malheureusement bien d'autres causes. Nous estimons que les dispositions concernant la pornographie ne sont pas assez strictes. Parallèlement, nous pensons que ce n'est pas une solution que de nier l'existence de la pornographie en proposant une telle loi.

Ce projet de loi ne réglera pas le problème des agressions sexuelles. Vous avez entendu le témoignage des femmes qui m'ont précédée. Elles sont favorables à ce projet de loi et affirment que nous n'en connaissons pas les conséquences. Cela est faux, car nous savons les effets que cette loi aura sur les hommes et sur le droit à un procès équitable.

Nous comprenons que les femmes veuillent pouvoir porter plainte. Nous comprenons pourquoi il faut, dans certains cas, protéger les antécédents sexuels de certaines femmes. En revanche, nous pensons que les dispositions du projet de loi C-49 sont trop radicales et qu'elles ne règlent pas les problèmes soulevés par la décision Seaboyer. Une féministe nous a avoué, au cours de la réunion du mois d'octobre, que c'était pour elle un moyen idéal d'imposer son point de vue sur l'agression sexuelle et sur les hommes.

Je pense que je peux me permettre de rapporter cette anecdote, puisque les autres témoins ne s'en sont pas privés. Les féministes utilisent la décision Seaboyer afin d'imposer leur vision au droit pénal canadien. Elles veulent écraser les hommes, les empêcher de bénéficier d'un procès équitable, elles veulent qu'ils soient condamnés, même s'ils sont innocents.

Mr. Arseneault: Thank you.

Ms Black: Thank you for your presentation. I don't think it'll surprise you if I say I find very little here I can agree with. . . the number of allegations and suggestions you make. First you indicate you were not consulted and then you say you were consulted but you weren't satisfied with the kind of consulting.

Ms Landolt: Let me clarify that.

Ms Black: You said you met with the justice department twice.

Ms Landolt: There was a meeting in October of 1991. At that meeting we were the only conservative, middle-of-the-road women's organization. All the others were women's organizations such as LEAF, NAC, radical feminists and sexual assault feminist organizations. At that meeting, we rapidly understood that they had an agenda and their agenda was not to amend the sexual history that was affected by the Seaboyer decision. At that meeting they demanded of the minister that there be a total, complete restructuring of the sexual assault law.

That meeting ended inconclusively because the leader of LEAF, who testified previously this afternoon, generously said that she would draft the legislation for the Department of Justice. We said she had no mandate to represent women or men.

Ms Black: My point is-

Ms Landolt: At that point she got up and walked out and the meeting ended inconclusively. After that there was no consultation with anyone but feminist organizations. When they found that we would not go along with the feminists we were totally left out, and any group that—

Ms Black: That's the point I'm trying. . .you were not invited back to any of these consultations.

Ms Landolt: Never. As well, none of the organizations we had asked Justice Martland to use for consultation purposes was called. From that moment on she simply consulted with radical feminist organizations, all of whom are funded by the Secretary of State women's program. No voluntary women's organizations, only state–funded organizations were consulted. This legislation, Bill C-49, is a total reflection of radical feminists only. No one else, not from any other women or men. . .

1740

Ms Black: You've used this term over and over again through your presentation and in your answer to me now and you said that this bill redefines sexual assault in "radical feminist terms". I don't think that people in this room and around the table have any understanding of what you mean by that, first of all. And I'll just go on. You talk about how the bill should be called the "detest men amendment".

[Translation]

M. Arseneault: Merci.

Mme Black: Je vous remercie pour votre exposé. Je ne pense pas que vous serez étonnée que je sois en désaccord avec un certain nombre des allégations et propositions que vous faites. Dans un premier temps, vous affirmez que vous n'avez pas été consultées, puis vous dites qu'il y a eu consultation, mais que vous n'en êtes pas satisfaites.

Mme Landolt: Permettez-moi de vous expliquer.

Mme Black: Vous avez dit que vous avez rencontré deux fois les représentants du ministère de la Justice.

Mme Landolt: Il y a eu une réunion en octobre 1991. Au cours de cette rencontre, nous étions la seule organisation conservatrice et modérée. Tous les autres groupes étaient des organisations féministes comme le FAEJ, le Comité national d'action, des associations féministes radicales et des organisations de lutte contre l'agression sexuelle. Nous avons rapidement compris, au cours de cette situation, que les objectifs visés par les féministes n'étaient pas uniquement de modifier les dispositions concernant les antécédents sexuels qui avaient été remises en question par la décison Seaboyer. Au cours de la réunion, les féministes ont demandé à la ministre de remanier totalement les dispositions de la loi relative aux agressions sexuelles.

La réunion s'est terminée en queue de poisson lorsque la représentante du FAEJ que vous avez entendu témoigner avant moi cet avant-midi a généreusement proposé de rédiger le projet de loi pour le ministère de la Justice. Nous avons répliqué qu'elle n'était pas habilitée à représenter les Canadiennes et les Canadiens.

Mme Black: Ce que j'aimerais savoir. . .

Mme Landolt: Alors, elle s'est levée et elle a quitté la réunion. Par la suite, seules les associations féministes ont été invitées aux consultations. Lorsque le ministère a compris que nous refusions de collaborer avec les féministes, nous avons été totalement laissées pour compte.

Mme Black: C'est ce que j'essaie de vérifier... Vous n'avez été invitées à aucune de ces consultations.

Mme Landolt: Aucune. Par ailleurs, la juge Partland n'a convoqué aucune des organisations que nous lui avions proposé de consulter. À partir de cette réunion, elle a simplement consulté les organisations féministes radicales qui sont toutes financées par le Programme des affaires féminines du Secrétariat d'État. Aucune organisation féminine bénévole n'a participé aux consultations. Seules les organisations susmentionnées ont été consultées. Le projet de loi C-49 reflète uniquement le point de vue des féministes radicales. Personne d'autre, hommes ou femmes, n'a été consulté.

Mme Black: Vous avez utilisé l'expression «féminisme radical» a plusieurs reprises dans votre exposé et vous venez d'affirmer, en réponse à ma question, que le projet de loi redéfinit l'agression sexuelle selon des «expressions féministes radicales». En premier lieu, je ne crois pas que les personnes présentes dans cette salle et assises autour de cette table savent ce que vous entendez par là. Mais, ce n'est pas tout. Vous affirmez que le projet de loi devrait être qualifié «d'amendement antihomme».

Ms Landolt: Yes.

Ms Black: I take great offence at that as a mother of three sons who supports this bill. I don't understand how you could make such a comment as that. I think that men who respect women have nothing to fear at all from this bill. Let me finish, please.

You indicate that this bill is put forward at the expense of men, and I just want to say to you that I'm not often in the position of defending the government—in fact, I think this might be the first time I've ever been in the position of defending the government and those folks on the other side of the table—but this bill did go through a "conservative" caucus.

Mr. Arseneault: Don't make it a habit.

Ms Black: It's gone through a conservative cabinet and a cabinet that's dominated by men, so to say that this is the "detest men bill" is very difficult to accept.

There's one thing on page 9: you say here toward the end "the law should not encourage outdated attitudes about the supposed stigma of sexual assault". I want to ask a specific question: how can you say "the supposed stigma of sexual assault" if indeed, as you said earlier, your members are working in an informal way to provide sanctuary to sexually-assaulted women?

Ms Landolt: I'll deal with that last one first. Anne will deal with that, then I'd like to go back with your other comments. Anne, would you respond to that please?

Ms Hartmann: The supposed stigma of sexual assault, Ms Black, is part of a paragraph that goes on to say that sexual assault should be a stigma for the perpetrator, not the survivor, and the legislation over and over again talks about the prejudice to the survivor of sexual assault. Were REAL Women drafting this legislation, we would word it much differently and we wouldn't put in those outdated stereotypes that just reinforce that sort of point of view, that a woman who has survived sexual assault is somehow a second-class human being. That shouldn't be in the legislation. The legislation should make it very clear that if there's any stigma it should attach to the perpetrator, not the victim.

Ms Landolt: Going on to your other comments, you said any man who respects women should not be alarmed with this legislation. Let me assure you that every man in Canada, especially if he respects women, is going to have trouble, because any woman under this legislation can say it was assault and I gave no consent, way after the act.

Ms Black: Do you think women routinely do this more so than in any other crime in Canada?

Ms Landolt: Let me say to you that it does happen, and as a legislature you should have a concern that it does happen, that after the fact, many women...not all, but some women do say they didn't give a consent. As a lawyer, I can

[Traduction]

Mme Landolt: En effet.

Mme Black: Ce point de vue me paraît odieux, à moi qui suis mère de trois fils qui sont favorables à ce projet de loi. Je ne comprends pas comment vous pouvez faire un tel commentaire. Je crois que les hommes qui respectent les femmes n'ont rien à craindre de ce projet de loi. Laissez-moi terminer, s'il vous plaît.

Vous affirmez que ce projet de loi sera préjudiciable aux hommes. Il ne m'arrive pas souvent de prendre le parti du gouvernement et je crois d'ailleurs que c'est la première fois que je me porte à la défense du gouvernement et de mes collègues assis de l'autre côté de la table, mais ce projet de loi a été entériné par le caucus «conservateur».

M. Arseneault: Il ne faudrait pas en faire une habitude.

Mme Black: Ce projet de loi a été adopté par un cabinet conservateur où les hommes sont majoritaires. Il me paraît donc inconcevable de parler de «projet de loi antihomme».

À la page 9 de votre mémoire, vous affirmez que «la loi ne devrait pas favoriser les attitudes archaïques à l'égard des prétendus stigmates découlant d'une agression sexuelle». Je me demande comment vous pouvez parler de «prétendus stigmates découlant d'une agression sexuelle» si, comme vous l'avez dit plus tôt, les membres de votre organisation fournissent des refuges aux femmes qui ont été agressées sexuellement?

Mme Landolt: Je vais demander tout d'abord à Anne de répondre à cette dernière question puis je reviendrai à vos commentaires précédents. Anne, est-ce que vous voulez bien répondre?

Mme Hartmann: Madame Black, le paragraphe dans lequel nous parlons des prétendus stigmates découlant d'une agression sexuelle précise justement que c'est à l'agresseur et non pas à la victime de porter les stigmates de l'agression sexuelle. Or, le projet de loi évoque à plusieurs reprises le préjudice ressenti par la victime de l'agression sexuelle. Si on nous avait confié la rédaction du projet de loi, nous aurions opté pour un libellé totalement différent qui aurait éliminé tous les stéréotypes archaïques qui ne font que renforcer la notion qu'une femme victime d'agression sexuelle est un être humain de seconde classe. La loi devrait être exempte d'un tel point de vue. Elle devrait, au contraire, préciser très clairement que c'est à l'agresseur plutôt qu'à la victime de porter les stigmates de l'agression sexuelle.

Mme Landolt: Dans vos autres commentaires, vous avez dit que ce projet de loi ne devrait susciter aucune inquiétude chez les hommes qui respectent les femmes. Je peux vous assurer que n'importe quel homme, surtout s'il respecte les femmes, s'expose à des problèmes, parce que ce projet de loi permettrait aux femmes d'affirmer, a posteriori, qu'elles n'avaient pas donné leur consentement et qu'elles ont été agressées.

Mme Black: Pensez-vous que cette attitude de la part des femmes est plus courante que dans la plupart des autres crimes commis au Canada?

Mme Landolt: Je peux vous dire que cela arrive et, en tant qu'assemblée législative, vous devriez prévoir la possibilité que beaucoup de femmes, pas toutes, mais certaines d'entre elles, modifient leur attitude après les faits

assure you, I've had to deal with that in court. I know whereof I speak...that relationships between them have deteriorated, other problems have come up, it gives a tremendous leverage for a woman to get at a man to whom she may or may not have given consent. This legislation says that if she says she didn't give consent, then the man has the onus to prove that she did give consent. The presumption of innocence is lost by this legislation, and he may not even have had the *mens rea* or the criminal intent, but in fact he's bound to be guilty of sexual assault.

One other thing is that this legislation makes no distinction, to make it as clear as I can, between deliberate acts of which they knew what they were doing was wrong and acts through negligence; in other words, the man—

Ms Black: The law also deals with that in cases of murder and manslaughter.

Ms Landolt: Yes, but then you break it down to murder and manslaugther, that's why you have—

Ms Black: It's still treated very seriously by the courts.

Ms Landolt: Yes, it is, but you've got two offences. In this case you've got one offence, sexual assault, and there's no difference between a man who violently takes a woman off the street and sexually violates her and a man who's in a marriage or a man who thought he had a consent and was negligent or did not understand. There is no difference. This is the first time in the history of criminal law there is no difference between a deliberate act of which he had foreknowledge and criminal intent and an act when he thought he may have had a consent or he was negligent and he did not take all reasonable steps. What happens? How do you take all reasonable steps? How does the court define that?

• 1745

Ms Black: If you are not sure, you ask.

Ms Landolt: Ms Black, I think being a feminist means at least you have to be open to the views of others. You are not being open to the facts. . .

Ms Black: You do not need to lecture me.

Ms Landolt: I think you have to hear the voice of other women who do not support your position.

Ms Black: Pardon me?

Ms Landolt: I think you have to be open to the voice of other women.

Ms Black: I am sitting here, and I am listening.

[Translation]

et affirment qu'elles n'avaient pas donné leur consentement. En ma qualité d'avocate, je peux vous assurer qu'il m'est arrivé de rencontrer ce genre d'attitude au tribunal. Je sais de quoi je parle... les relations entre deux personnes peuvent se détériorer, d'autres problèmes peuvent intervenir... tout cela donne énormément de pouvoir à une femme vis-à-vis d'un homme à qui elle peut avoir ou ne pas avoir donné son consentement. D'après le projet de loi, si elle affirme qu'elle n'a pas donné son consentement, ce sera à l'homme de prouver qu'elle ne dit pas la vérité. Ce projet de loi nie la présomption d'innocence puisque l'homme est jugé d'office coupable d'agression sexuelle, même s'il n'avait pas, au moment des faits, d'intention coupable.

D'autre part, le projet de loi ne fait aucune distinction entre les actions délibérées commises en toute connaissance de cause et les actions dues à la négligence; en d'autres termes, l'homme...

Mme Black: C'est la même chose dans les cas de meurtre et d'homicide.

Mme Landolt: Oui, mais dans ces cas-là, l'accusé est jugé pour meurtre ou pour homicide et c'est pourquoi. . .

Mme Black: Dans un cas comme dans l'autre, l'affaire est prise très au sérieux par les tribunaux.

Mme Landolt: En effet, mais dans ce cas, il y a deux infractions possibles. Par contre dans le cas qui nous préoccupe, il n'y a qu'une seule infraction, l'agression sexuelle, et le projet de loi ne fait aucune différence entre un homme qui agresse violemment une femme dans la rue et la viole et un homme marié ou un homme qui pense avoir obtenu le consentement de la femme et qui a omis de lui poser clairement la question ou qui n'a pas bien compris sa réponse. Le projet de loi ne fait aucune différence. C'est la première fois que le droit pénal ne fait aucune différence entre un acte prémédité inspiré par des intentions coupables et un acte commis par un homme qui pense avoir obtenu le consentement de son interlocutrice ou qui, par négligence, n'a pas pris toutes les mesures raisonnables qui s'imposaient. Que faire? Comment prendre toutes les mesures raisonnables? Comment les tribunaux définissent-ils les mesures raisonnables?

Mme Black: Si vous avez des doutes, vous pouvez toujours leur poser la question.

Mme Landolt: Madame Black, on doit au moins tenir compte des opinions des autres, même si on est féministe. En ce moment, vous n'êtes pas véritablement attentive aux faits...

Mme Black: Je n'ai pas de leçon à recevoir de vous.

Mme Landolt: Je crois qu'il est de votre devoir d'écouter l'opinion des femmes qui ne sont pas du même avis que vous.

Mme Black: Pardon?

Mme Landolt: Je pense que vous devez écouter le point de vue des autres femmes.

Mme Black: Je ne fais que ça, je vous écoute.

Ms Landolt: In fact, if this legislation goes through, every Member of Parliament is responsible for his and her constituents. It is open to all of them, men and women. This legislation reflects only a special interest group, a narrow group of state-funded radical feminists. It is not a reflection of all people in a constituency and who would agree to pass this.

You asked why it was never brought out and why these problems were never brought out in the Tory caucus? How many knew about this legislation? How many men know about it?

Ms Black: No, you are putting words in my mouth. That is not what I said.

Ms Landolt: I am sorry.

Ms Black: I said this bill has been approved by a Conservative cabinet, which is dominated by men who have looked at it. That is, I would presume they have. I would give them the benefit of saying they have looked at it very carefully, and the Department of Justice as well.

Ms Landolt: The Department of Justice certainly has, because it is dominated by a feminist who simply only consults feminists. Why the Tory caucus passed it is open to question. It may be an explanation of why the Tories are in such trouble in the Gallup Poll, because they are not reflecting the views of all Canadian people, men and women.

The Chairman: Thank you. Just before we go on, is it agreed this brief should be appended to the *Minutes of Proceedings and Evidence*?

Some hon. members: Agreed.

The Chairman: Ms Greene, please.

Ms Greene: Welcome to the committee, Gwen. We go back a long way, to the Catholic Children's Aid Society.

It seems to me there appears to be a fundamental difference in our perceptions of this issue. Is it your perception there are large numbers of young men out there who are committing sexual assault and rape, who are not aware of what they are doing?

Ms Landolt: We are not suggesting that. This legislation changes every basic concept. Under this legislation men will be having sexual relations. They will find out subsequently it is sexual assault under Bill C-49, and they had no knowledge.

I know it was in the *Lawyers Weekly*, for example. In *The Globe and Mail* today an editorial raised this very issue, that people will not know where they stand until they have been charged or not been charged. The situation now is that we are dealing with in Bill C-49. The effect is going to be that men will enter into a sexual relationship, and they will not know until after the fact they did not conform to all reasonable steps.

[Traduction]

Mme Landolt: De fait, si ce projet de loi est adopté, tous les députés en seront responsables devant leurs électeurs et électrices. Ce projet de loi se conforme uniquement aux exigences d'un groupe d'intérêt spécial, un groupe limité de féministes radicales et subventionnées par l'Etat. Il ne reflète absolument pas le point de vue de l'ensemble des électeurs et électrices.

Vous demandez pourquoi tous ces problèmes n'ont jamais été soulevés au sein du caucus conservateur? Combien de personnes, combien d'hommes étaient au courant de ce projet de loi?

Mme Black: Vous me faites dire des choses que je n'ai jamais dites.

Mme Landolt: Veuillez m'excuser.

Mme Black: J'ai dit que ce projet de loi a été approuvé par le Cabinet conservateur qui comprend une majorité d'hommes. Ils ont examiné ce projet de loi, ou tout au moins je le suppose. Je présume qu'ils l'ont examiné très attentivement et que le ministère de la Justice en a fait de même.

Mme Landolt: Il ne fait aucun doute que le ministère de la Justice a examiné ce projet de loi de près, étant donné qu'il est dirigé par une féministe qui ne consulte que des personnes qui partagent son point de vue. On peut se demander pourquoi le caucus conservateur a adopté ce projet de loi. C'est peut-être ce qui explique le recul des Conservateurs dans les sondages, car ils ne sont absolument pas représentatifs des Canadiennes et Canadiens.

Le président: Je vous remercie. Avant de poursuivre, j'aimerais vérifier si les membres du comité souhaitent que ce mémoire soit inclus dans les *Procès-verbaux et témoignages*.

Des voix: D'accord.

Le président: Madame Greene, la parole est à vous.

Mme Greene: Je vous souhaite la bienvenue au comité, Gwen. Nous nous connaissons depuis l'époque où nous travaillions à la Société catholique de l'aide à l'enfance.

Il me semble que nous ayons des points de vue diamétralement opposés sur la question. Pensez-vous qu'il y a beaucoup de jeunes hommes qui commettent des agressions sexuelles et des viols sans avoir vraiment conscience de ce qu'ils font?

Mme Landolt: Ce n'est pas ce que nous avons dit. Le projet de loi modifie toutes les notions fondamentales. D'après le nouveau projet de loi, les hommes risqueront, en ayant des relations sexuelles, de s'apercevoir par la suite qu'ils ont commis, sans le savoir, une agression sexuelle.

On en a parlé, par exemple, dans la revue *Lawyers Weekly*. Aujourd'hui, l'éditorial du *Globe and Mail* portait justement sur cette question. On pouvait y lire que les hommes ne sauront pas à quoi s'en tenir tant qu'ils n'auront pas été inculpés ou blanchis de toute accusation. Le projet de loi C-49 aura pour conséquence qu'un homme qui aura eu des relations sexuelles avec une femme ne saura qu'après coup s'il a pris toutes les mesures raisonnables.

Ms Greene: For example, on the pornography issue, aren't a lot of men out there who buy in to some of these pornography myths that are created? For example, we have very frequently in pornography, and indeed in mainstream pornography, this whole perception that young women are asking for it. If they dress provocatively, they really want sex and they would like to be dominated and to be hurt.

Surely, as someone who is as deeply concerned about pornography as I am, you are aware there are many, many men out there who buy into these myths. Therefore, they could never have a criminal intent because they think and buy into these sorts of things.

Aren't you concerned about things such as the young children you were so caring for at the Children's Aid Society, who are acting out, kids and so on?

• 1750

I am terribly concerned about my 14-year-old daughter. I do not want her to be exposed to men who buy into myths that because she is dressing in a certain way, she is asking for it. If she were raped, I would not want to have a court case in which a young man got off because his criminal intent was not quite there because he bought into some of these myths that are incited by pornography.

Gwen, I want to tell you that the women around here—and the men too—are very in touch with our constituencies, and I think there is a great deal of public opinion that is really angry at what is happening to young women in our society. We in the metropolitan Toronto area have seen crime after crime against young women, and I think that this is a pressing problem. You do a tremendous disservice coming in here fighting for the extreme minority of men who do not know that what they are doing is wrong.

Ms Landolt: Barbara, nobody is arguing that it is not a problem, but this is not going to fix the problem. What you are going to do—I mentioned the old maxim of criminal law—is to find guilty nine innocent men to get that one guilty man. That is the problem and this will not solve that problem.

Anne wants to deal with this question of women sending problems, but I would like to say that women are not all victims. In fact, women are in control of their lives—the vast majority of us—and we have to use reasonable procedures. When I go to downtown Toronto, I hold onto my purse because I darn well do not want someone to snatch it. I am careful. When I cross the street in Toronto, I go to the light, I do not jay-walk. I am careful. And as a woman, I want to make sure I take precautions when I am out at night too. I have to be reasonable. I am not a person who does not have common sense and—

Ms Greene: Even reasonable people do not escape the violence.

Ms Landolt: I know they don't, but this is not going to solve the problem. Every man who is charged under this legislation will have enormous difficulty trying to prove he is innocent. What you are doing—

[Translation]

Mme Greene: Prenons le cas de la pornographie. Ne pensez-vous pas qu'il y a beaucoup d'hommes qui prennent pour argent comptant les mythes que véhicule la pornographie? Les revues pornographiques, même les plus courantes, laissent très souvent entendre que les jeunes femmes sont toujours consentantes. Quant à celles qui s'habillent de manière provocante, elles recherchent vraiment le sexe et souhaitent être dominées et battues.

Si la pornographie vous préoccupe autant que moi, vous savez certainement que beaucoup d'hommes croient fermement à ces mythes. On peut donc en déduire qu'on ne pourra jamais les accuser d'avoir des intentions criminelles, puisqu'ils croient sincèrement les mythes que véhicule la pornographie.

Est-ce que tout cela ne vous préoccupe pas pour les jeunes enfants que vous aimiez tant à la Société catholique de l'aide à l'enfance?

J'ai très peur pour ma fille de 14 ans. Je ne veux pas qu'elle soit exposée à des hommes qui déduisent de son habillement qu'elle cherche à se faire agresser. S'il arrivait par malheur qu'elle soit violée, je ne voudrais pas que son agresseur puisse affirmer qu'il n'avait pas d'intention coupable puisqu'il avait cru au mythe véhiculé par la pornographie.

Je peux vous dire, Gwen, que les femmes et les hommes présents autour de cette table sont très proches de leurs électeurs et qu'une grande partie de l'opinion publique déplore vraiment le sort qui est réservé aux femmes dans notre société. Dans la région métropolitaine de Toronto, les jeunes femmes sont de plus en plus souvent victimes d'agression. Je pense que le problème est grave et que vous faites un tort considérable en défendant une petite minorité d'hommes qui ne savent pas que ce qu'ils font est répréhensible.

Mme Landolt: Barbara, personne ne nie le problème, mais ce n'est pas en s'y prenant de cette manière que nous allons le régler. J'ai repris la vieille maxime du droit pénal pour dire que le projet de loi aura pour effet de condamner neuf innocents pour trouver un seul coupable. Voilà le problème et ce n'est pas en agissant de cette manière que nous le réglerons.

Anne veut vous parler des femmes qui sont à l'origine des problèmes, et je peux vous dire que toutes les femmes ne sont pas des victimes. De fait, les femmes, la majorité d'entre nous en tout cas, sont maîtres de leur destinée et savent ce qu'il faut faire et ne pas faire. Quand je me promène au centre-ville de Toronto, je tiens bien mon sac, car je ne veux pas me le faire voler. Je fais attention. Quand je traverse la rue à Toronto, je traverse au passage pour piétons et pas n'importe où. En tant que femme, je prends des précautions quand je sors le soir. Je sais que je dois faire attention. Je suis une personne raisonnable et. . .

Mme Greene: Même les personnes raisonnables peuvent être victimes de violence.

Mme Landolt: Je le sais, mais cette constatation ne nous est pas très utile pour régler le problème. Tout homme accusé en vertu de cette loi aura énormément de difficultés à prouver son innocence.

Ms Greene: Every man who has not assumed the responsibility of finding out whether or not the woman consented. Every man who was an agressor, who did not consider the woman.

Ms Landolt: Anne, do you want to deal with that?

Ms Hartmann: As drafted, the law is so broad and so weighted against proving innocence that we feel an innocent man will have a very severe onus. I do not know how much background material you have been given on this bill, but Lawyers Weekly and the other lawyers' magazines have been absolutely full of commentary on it, to such an extent that Lawyers Weekly of January 31, 1992, even proposed a model form for consent to sexual intercourse. This is a contract, and it is not entirely in jest.

Ms Greene: It is certainly exaggerated though.

Ms Landolt: I do not think so, Barbara. What you are doing to men under this legislation is too serious to say that it is in jest.

Ms Greene: Well then we are back to your perception. You have the perception that there are vast numbers of young men who are innocent—

Ms Landolt: I do.

Ms Greene: —and are being charged with sexual assault and rape. I don't think there are many at all.

Ms Landolt: Not now, Barbara, but they will under Bill C-49. I tried to make it clear that the legislation will totally change sexual assault law in Canada. It is contrary to all civilized penal law. This is what the chief justice said—that it is totally contrary to all civilized countries' penal codes. If this law is passed unamended, as it is now, innocent men will be caught up in it. The situation under the present sexual assault legislation gives more balance. This law provides no protection for men.

Ms Greene: If it is not passed I think we will see a vast increase in the number of young women who continue to be sexually assaulted and subjected to violence in our society. I think we have an absolutely deplorable situation that needs redress.

Ms Landolt: But there are ways to draft it other than by putting this horrible, stringent, unfair legislation into place. Surely everyone in this room is concerned about women and assault, and men and assault. About two thirds of assaults are against men, not—

Ms Greene: Of sexual assaults, 90% are against women and children.

Ms Landolt: But in two-thirds of homicides it is men who are killed.

Ms Greene: Of course. We are aware of that.

Ms Landolt: Everyone is concerned, but we are suggesting in the clearest possible terms that this legislation is like a hammer. There are ways to solve the problem other than by bringing in this draconian legislation. In our brief you'll notice that we did come up with some recommendations. [Traduction]

Mme Greene: Tout homme qui n'aura pas pris ses responsabilités afin de vérifier si la femme était d'accord. Tout homme qui commet une agression, qui ne respecte pas la femme.

Mme Landolt: Anne, voulez-vous répondre?

Mme Hartmann: Le projet de loi est rédigé de manière si générale et si centré sur l'obligation pour le suspect de prouver son innocence qu'il sera extrêmement difficile pour un innocent de prouver sa bonne foi. J'ignore le genre de documentation que vous avez reçue sur ce projet de loi, mais la revue Lawyers' Weekly ainsi que d'autres revues spécialisées présentent de nombreux commentaires à ce sujet, à tel point que l'édition de la revue Lawyers' Weekly du 31 janvier 1992 proposait même un modèle de formulaire de consentement à des relations sexuelles. Ce n'est pas une simple plaisanterie, il s'agit d'un véritable contrat.

Mme Greene: C'est vraiment exagéré.

Mme Landolt: Je ne crois pas, Barbara. Les effets que ce projet de loi aura sur les hommes sont trop graves pour qu'on puisse considérer cela comme une simple plaisanterie.

Mme Greene: Eh bien, nous revenons à votre point de vue. Vous pensez qu'il y a beaucoup d'innocents...

Mme Landolt: J'en suis convaincue.

Mme Greene: . . .qui sont accusés d'agression sexuelle et de viol. Je ne pense pas qu'ils soient si nombreux.

Mme Landolt: Peut-être pas actuellement, Barbara, mais une fois que le projet de loi C-49 sera adopté... J'ai essayé d'être claire à ce sujet: la nouvelle loi modifiera radicalement les dispositions relatives aux agressions sexuelles au Canada. Elle va à l'encontre de toutes les dispositions du code pénal des pays civilisés. C'est exactement l'expression qu'a utilisée le juge en chef. Si le projet de loi est adopté sans amendement, tel qu'il se présente actuellement, de nombreux innocents en feront les frais. Les dispositions actuelles de la loi concernant l'agression sexuelle sont plus équilibrées. La loi proposée ne garantit aucune protection pour les hommes.

Mme Greene: A mon avis, si le projet de loi n'est pas adopté, les jeunes femmes victimes d'agression sexuelle et de violence seront de plus en plus nombreuses dans notre société. Il faut absolument remédier à la situation déplorable que nous connaissons actuellement.

Mme Landolt: Sans aucun doute, mais il y a d'autres façons d'y remédier que d'imposer cette loi horrible, étriguée et inéquitable. Il est certain que toutes les personnes ici présentes déplorent les agressions dont sont victimes les femmes et les hommes. Environ deux tiers des agressions sont commises contre des hommes. . .

Mme Greene: Les femmes et les enfants sont victimes de 90 p. 100 des agressions sexuelles.

Mme Landolt: Oui, mais les hommes sont victimes de deux tiers des homicides.

Mme Greene: Bien sûr, nous le savons.

Mme Landolt: Nous avons tous conscience du problème, mais nous affirmons que ce projet de loi est une véritable massue. Il y a d'autres moyens de résoudre le problème que d'adopter cette loi draconienne. Vous remarquerez que nous avons présenté des recommandations dans notre mémoire.

• 1755

Mr. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): I have a couple of short questions. When you were consulted by the Department of Justice, who consulted you? Who did you meet with in the department?

Ms Landolt: It was Richard Mosley, director of policy and planning in the Department of Justice. He led the conversations. Some of the justice officers in this room were at that meeting in October. After that we never saw anybody, and the law was drafted not according to what we asked for but what other women asked for.

Mr. Thorkelson: Do you believe it was the same officials who met with each group, or did different officials meet with different groups at various times?

Ms Landolt: I don't know what happened, but I do know that the feminists and their material...they all met with the minister and afterward she brought in the legislation on December 12. The feminists met with them and proposed it in their own material in January 1992. They proposed the legislation to the minister and of course were ecstatic when she tabled it in the House of Commons on December 12.

Mr. Thorkelson: And you were never invited to meet with the minister?

Ms Landolt: Never, nor was any other conservative women's group.

Mr. Thorkelson: You've said that there's only one section in the bill that you would be in favour of and all the others should be negatived or deleted and so on. You've given us a list, which is more a political agenda than it is a legislative agenda, considering that this is a legislative committee.

I think we all agree that sexual assault is a problem we must deal with, but are there no clauses or approaches in the bill that you would see going even halfway on? Are there any amendments that could be brought in to find a middle of the road? You've said let's do away with them all, but are there some—

Ms Hartmann: We've actually done that in our brief, although we would prefer the sections that don't deal with the rape shield part of the legislation to go out. If you wish to keep them, we've suggested various technical amendments that we think would make the legislation more judgment-proof, so that it wouldn't be overturned later by the Supreme Court of Canada. So our amendments would bring back a little more fairness and balance between the complainant and the. . .

Ms Landolt: But our suggestions are technical amendments and we do not think they're adequate to dealing with the question of every man being guilty until proven innocent, and the burden of proof is on him. The term "all

[Translation]

Mr. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): J'ai quelques questions courtes à vous posez. Qui était votre interlocuteur lorsque vous avez été consultée par le ministère de la Justice? Qui avez-vous rencontré?

Mme Landolt: C'était Richard Mosley, le directeur de la Politique et de la Planification au ministère de la Justice. C'est lui qui animait les entretiens. Certains fonctionnaires de la Justice ici présents assistaient également à cette réunion du mois d'octobre. Par la suite, nous n'avons vu personne d'autre et la loi a été rédigée, non pas en fonction de nos propositions, mais en fonction des propositions féministes.

M. Thorkelson: À votre avis, ce sont les mêmes fonctionnaires qui ont rencontré chacun des groupes ou est-ce que différents fonctionnaires ont participé aux rencontres avec les divers groupes?

Mme Landolt: J'ignore ce qui s'est passé, je sais tout simplement que les féministes ont pu présenter leurs propositions... Elles ont essayé de rencontrer la ministre qui a déposé le projet de loi le 12 décembre. Les féministes l'ont rencontrée et ont présenté leurs propres propositions en janvier 1992. Elles ont inspiré les dispositions de la loi à la ministre et étaient évidemment ravies lorsque celle-ci a déposé le projet de loi à la Chambre des communes le 12 décembre.

M. Thorkelson: Vous n'avez jamais été invitées à rencontrer la ministre?

Mme Landolt: Jamais, pas plus qu'aucune autre association féminine de tendance conservatrice.

M. Thorkelson: Vous avez affirmé que vous n'appuyez qu'un seul article du projet de loi et que tous les autres devraient être rejetés. Vous nous avez donné une liste qui ressemble plus à un programme politique qu'à un programme législatif. Or, nous sommes un comité législatif.

Je pense que nous comprenons tous que l'agression sexuelle est un problème qu'il faut régler. N'êtes-vous pas plus ou moins d'accord avec certains articles ou certaines approches du projet de loi? N'est-il pas possible de trouver un moyen terme en apportant certains amendements au projet de loi? Vous demandez le rejet de tous les articles, mais n'est-il pas possible...

Mme Hartmann: Nous l'avons déjà fait dans le mémoire, mais nous préférerions que les articles autres que les dispositions visant à protéger les victimes de viol soient supprimés. Au cas où vous insisteriez pour les conserver, nous avons proposé divers amendements techniques qui mettraient la loi à l'abri de certaines interprétations, de sorte qu'elle ne soit pas par la suite contestée par la Cour suprême du Canada. Les amendements que nous proposons rétabliraient un peu plus l'équité et l'équilibre entre le plaignant et. . .

Mme Landolt: Nous pensons qu'il s'agit là d'amendements techniques qui ne changent rien au fait qu'un homme serait considéré coupable jusqu'à ce qu'il prouve son innocence et que le fardeau de la preuve lui incomberait.

reasonable steps"...all of those things will not get to the basic problem that this is feminist legislation dealing with a feminist perception is unfair to men. It's not balanced, so even if we do make those technical changes, we do not feel that will be sufficient.

Ms Hartmann: The other problem is that this legislation is somewhat of a slippery slope. If we do anything to denigrate anybody's rights, sooner or later it will be used against other people. We feel this legislation takes away some of the time-honoured protections that our criminal law has put into place to protect all of society. If we start with a certain group, sooner or later we're going to be hitting other groups, and we'd like to stop that slippery slope. By asking for some technical amendments in this legislation, we feel we're protecting women as well.

Mr. Thorkelson: Okay. You mentioned that there were certain groups that had not been consulted that should have been consulted. Could you give us a list of those? You don't have to do it right now. I think it's fairly well known that people actually could apply to this very committee, and we've gone over them. And I want to point out that we will be hearing from groups that are not funded by the federal government.

Ms Landolt: We have a list...for example, for Wednesday, the Canadian Association of Sexual Assault Centres is testifying. They are radical feminists who are funded by the government. To Save a Woman's Neck for Canada—they are feminists. All of them are. I don't see anyone on this list representing a more conservative, middle-of-the-road women's organization or men's organization.

Mr. Thorkelson: But there are some that are not feminist organizations, such as the Civil Liberties Association and the Canadian Bar and so on. I just want to make that point, that you can't... If you know of others, you might want to pass them to—

Ms Hartmann: Is there a possibility that you'll be holding future hearings?

• 1800

Mr. Thorkelson: I think this committee has considered applications and probably would, but I'm just pointing out—

Ms Landolt: We understood this was the last week.

Ms Greene: We want national groups or groups who claim to be national.

Ms Black: Mr. Chairman, I have a point of order. The Canadian Association of Sexual Assault Centres is not funded through Secretary of State.

Ms Landolt: They were at the meeting in October, Ms Black. They are funded by the Secretary of State women's program, and they were totally in with LEAF. They were caucusing in the corners. National Women and the Law, the Canadian Advisory Council, the Status of Women, all of those were at that meeting. All of those I see on this list were at that meeting in October, at which we were the only ones who didn't have a feminist perspective. As far as we

[Traduction]

L'expression «toutes les mesures voulues» et tous les autres principes contenus dans le projet de loi ne régleront pas le problème fondamental qui tient au fait que ce texte est un projet de loi féministe qui véhicule des opinions injustes pour les hommes. Nous estimons que les modifications techniques que nous proposons ne suffiront pas pour rendre le projet de loi plus équitable.

Mme Hartmann: D'autre part, ce projet de loi nous place sur une pente dangereuse. En effet, un projet de loi qui nie les droits de certains individus sera, tôt ou tard, invoqué contre d'autres personnes. Nous estimons que cette loi élimine les protections que notre droit pénal a toujours accordées à tous les membres de la société. Dès que l'on s'en prend à certains groupes, les autres sont également menacés. Nous voulons arrêter tout de suite cette tendance. Nous estimons que certains des amendements techniques que nous proposons ont également pour effet de protéger les femmes.

M. Thorkelson: Très bien. Vous avez dit que certains groupes qui auraient dû être consultés ne l'ont pas été. Pourriez-vous nous en fournir une liste? Pas nécessairement sur le champ. Chacun sait qu'il est possible de s'adresser à notre comité. J'aimerais vous signaler à ce titre que nous avons entendu des groupes qui ne sont pas financés par le gouvernement fédéral.

Mme Landolt: Nous avons une liste... Par exemple, l'Association canadienne des centres contre le viol témoigne mercredi. Ce sont toutes des féministes radicales qui reçoivent des subventions du gouvernement. Les membres de Save a Women's Neck for Canada sont des féministes. Ce sont toutes des féministes. Je ne vois personne sur cette liste qui représente une organisation féminine ou masculine plus modérée.

M. Thorkelson: Mais certains des témoins ne sont pas des organisations féministes. C'est le cas de l'Association des droits civils et de l'Association du Barreau canadien. Je voulais simplement vous dire que vous ne pouvez pas... Si vous en connaissez d'autres, vous pouvez en fournir la liste...

Mme Hartmann: Envisagez-vous de tenir d'autres audiences?

M. Thorkelson: Je crois que ce comité a envisagé entendre d'autre témoins, ce qu'il ferait probablement, mais je veux simplement souligner...

Mme Landolt: À notre connaissance, cette semaine est la dernière.

Mme Greene: Nous voulons entendre des groupes nationaux ou des groupes qui se disent nationaux.

Mme Black: Monsieur le président, un rappel au Règlement. L'Association canadienne des centres contre le viol n'est pas subventionnée par le Secrétariat d'Etat.

Mme Landolt: L'association était présente à la réunion en octobre, madame Black. Elle est subventionné par le programme des femmes du Secrétariat d'Etat, et elle collaborait avec le FAJEJ. Les deux groupes se consultaient dans les coins. Le groupe National Women and the Law, le Conseil consultatif canadien sur le statut de la femme, tous ces groupes étaient présents à la réunion. Tous les groupes que je vois sur cette liste étaient à la réunion en octobre, et

know, none of them has ever had any say in this legislation, anyone other than those.

Ms Hartmann: At any rate we would be very happy to submit a further list of people who would like to comment on this.

Mr. Thorkelson: I would like to see who was overlooked at least, as long as we have that knowledge.

Ms Hartmann: Certainly.

Mr. Thorkelson: Thank you very much.

The Chairman: Could you just off the top of your head give the names of the national association that would qualify as conservative, as you say? I presume you mean small "c" conservative.

Ms Landolt: I say "conservative" as opposed to the radical feminists. I'd like to define that. I think all women believe in equality before the law. We believe in equality politically, legally, socially and economically. The radical feminists have a different kind of deposition; that's why I have to call them radical. They have more extreme policies. So when I say conservative, I really mean middle-of-the-road women who are not extreme feminists. As I say, a lot of them have never had a voice.

The Chairman: What would be a typical group?

Ms Landolt: I can think of the Catholic Women's League. 127,000 Canadian women in the Catholic Women's League have not had a voice on this legislation. Why have 127,000, one of the largest women's—

The Chairman: They didn't.

A voice: No.

Ms Landolt: We put them in as a recommendation. Another one we had on our list—we have the letter that was sent to the justice department on September 26, 1991, giving a list of organizations. They were not consulted at the October consultations, at which we were the only ones who showed up with another point of view.

Ms Greene: Do most members of the Catholic Women's League belong to your organizations as well?

Ms Landolt: Not at all, they're totally separate.

Ms Greene: Wouldn't your organization be predominantly members of the Right to Life, as well as the Catholic Women's League?

Ms Landolt: Absolutely not.

Ms Greene: You used to be.

Ms Landolt: Our national president is not a Catholic—

The Chairman: We'll press on. Madam Bourgault, you have a couple of questions.

[Translation]

nous étions le seul groupe qui ne préconisait pas un point de vue féministe. À notre connaissance, aucun autre groupes que ceux que je viens d'énumérer n'a participé à la formulation de ce projet de loi.

Mme Hartmann: De toute façon, il nous ferait plaisir de vous soumettre une liste de personnes qui auraient leur mot à dire sur le projet de loi.

M. Thorkelson: J'aimerais au moins savoir qui a été oublié—il est important qu'on le sache.

Mme Hartmann: Certainement.

M. Thorkelson: Merci beaucoup.

Le président: Pouvez-vous simplement nous nommer les associations nationales que vous qualifiez de «conservatrices», pour emprunter votre terme? Je présume que vous n'utilisez pas le terme au sens politique.

Mme Landolt: Je dis «conservatrice» pour faire une distinction par rapport aux féministes radicales. Laissez-moi préciser. J'estime que toutes les femmes croient au principe selon lequel tout le monde est égal aux yeux de la loi. Nous croyons à l'égalité politique, juridique, sociale et économique. Les féministes radicales ont un point de vue différent; c'est pour cela que je dois dire qu'elles sont radicales. Leurs politiques sont plus extrêmes. Donc, lorsque je dis «conservatrice», je réfère plutôt aux femmes du centre qui ne sont pas des féministes extrêmes. Comme je l'ai dit, bon nombre de ces femmes n'ont jamais été entendues.

Le président: Quel en serait un groupe typique?

Mme Landolt: Je pense à la Catholic Women's League. Les 127,000 femmes canadiennes membres de la ligue n'ont pas pu se prononcer sur le projet de loi. Pourquoi ces 127,000 femmes, qui représentent l'un des plus grands groupes de femmes. . .

Le président: Elles n'ont pas pu se prononcer.

Une voix: Non.

Mme Landolt: Nous avons recommandé qu'elles soient invitées à témoigner. Une autre organisation figure sur notre liste—nous avons envoyé une lettre au ministère de la Justice le 26 septembre 1991, énumérant une liste d'organisations. On ne les a pas consultées en octobre. Nous étions le seul groupe à la réunion qui avait un autre point de vue.

Mme Greene: La majorité des membres de la Catholic Women's League appartiennent-ils également à votre organisation?

Mme Landolt: Pas tous; ce sont des groupes complètement distincts.

Mme Greene: Votre organisation n'est-elle pas composée principalement de membres du groupe Right to Life, ainsi que de la ligue catholique?

Mme Landolt: Absolument pas.

Mme Greene: C'était le cas dans le passé.

Mme Landolt: Notre présidente nationale n'est pas catholique...

Le président: Passons. Madame Bourgault, vous voulez poser quelques questions.

Mme Bourgault: Vous dites qu'à la réunion d'octobre, il n'y avait pas de groupements féministes radicaux, comme vous les appelez, mais il y avait là l'Association des infirmières et infirmiers du Canada, le Conseil national des femmes du Canada, l'Association canadienne des libertés civiles et l'Association du Barreau canadien. Ces associations étaient à la rencontre d'octobre. Vous ne nommez que celles que vous voulez bien.

Je remercie le groupe REAL Women of Canada de nous proposer une position tout à fait différente. Ce n'est pas nouveau parce qu'il me semble que le groupe REAL Women of Canada en a surtout contre les groupes féministes. C'est une impression qui est peut-être fausse, mais chaque fois que j'ai à étudier des projets de loi, vous êtes toujours contre les autres. On dirait que vous vous déclarez contre le projet de loi—vous me corrigerez si je fais erreur—parce que vous êtes contre les groupes de féministes qui appuient la loi. C'est comme si tout le monde était dans l'erreur, sans REAL Women of Canada. Ici, nous entendons des groupes qui ne sont tout de même pas des deux de pique. Ils ont étudié le projet de loi et ils sont pour, mais vous êtes contre, sauf pour une chose. Donc, pour vous, tout le monde est à l'envers, sauf votre groupement.

Vous avez le droit de défendre vos opinions, mais j'aimerais vous poser une question.

Vous dites dans votre mémoire que la loi devrait tenir compte des diversités culturelles dans les procédures judiciaires. Que voulez-vous dire par cela? Par exemple, les femmes autochtones disent au gouvernement, aux provinces et au premier ministre du Canada: Avant de donner des droits inhérents aux autochtones, venez donc nous parler; on va vous parler de ce qui se passe dans la vie quotidienne de nos communautés autochtones; ce n'est pas drôle, ce qu'il y a à voir là. Évidemment, les autochtones ne parlent pas de la violence faite aux enfants et aux femmes autochtones.

• 1805

Voulez-vous que la loi tienne compte des diversités culturelles? Puisque les autochtones disent qu'ils veulent des droits inhérents, est-ce qu'on devrait exclure des communautés culturelles parce qu'elles n'ont pas la même vision que nous au niveau de l'agression sexuelle? Qu'est-ce que vous voulez dire par cela?

Ms Landolt: Legislation, Madame Bourgault, is based on a consensus. There has been no consensus in this case. Only one particular point of view has led to this legislation. As I say, you will note that all, with one exception. Now, you said that the only exceptions will be, I presume, the Canadian Bar Association, the Civil Liberties Association, and REAL Women of Canada. But all the others called in and all those on the list I have before me are feminist organizations, and if you think we oppose this legislation because it was drafted by feminists—it is a matter of what the implications of the legislation are. If the legislation were fair, reasonable, and honourable to men and women I would not care who drafted it or who was consulted. But I would say this is not the case, and it is not the case because nobody else was consulted.

[Traduction]

Mrs. Bourgault: You say that there were no radical feminist groups, as you call them, at the October meeting, but the Canadian Nurses Association, the National Council of Women, the Civil Liberties Association and the Canadian Bar Association were present. These associations were at the October meeting. You've only named those associations which you choose to name.

I thank REAL Women of Canada for having given us a completely different position. This isn't new because it seems that REAL Women of Canada is opposed primarily to feminist groups. This might be a false impression, but every time I study a bill, you are always against the others. It seems that you declare yourselves opposed to the bill—correct me if I'm wrong—because you are against feminist groups which support the bill. It's as if everyone was in the wrong, except for REAL Women of Canada. After all, we've heard from groups who know what they're talking about. They've studied the bill and are in favour of it, but you are against it, except for one aspect. Therefore, in your opinion, everyone is wrong except for you.

You have the right to defend your opinions, but I have a question for you.

You state in your brief that legal procedures should take into account cultural diversity. What do you mean by this? For example, native women have told the government, the provinces and the Prime Minister; before granting native people inherent rights, speak to us; we will tell you about what is happening in the daily life of our native communities; what goes on there is not funny. Of course, native people don't talk about violence against children and native women.

Do you want the law to take cultural diversity into account? If native people state they want inherent rights, should cultural communities be excluded because they don't perceive sexual assault the same way we do? What exactly do you mean?

Mme Landolt: La loi, madame Bourgault, se fonde sur un consensus. Dans le cas qui nous concerne, il n'y a pas eu de consensus. Un seul point de vue a guidé ce projet de loi. Comme j'ai dit, vous noterez que tous, sauf une exception... Vous avez dit que les seules exceptions seront, je présume, l'Association du Barreau canadien, la Civil Liberties Association et le groupe REAL Women of Canada. Mais tous les autres groupes qui ont témoigné et tous ceux sur la liste que j'ai devant moi sont des organisations féministes, et si vous croyez que nous nous opposons à ce projet de loi parce qu'il a été rédigée par des féministes-ce qui nous préoccupe est l'impact qu'aura cette loi. Si la loi était juste et raisonnable, et si elle respectait les hommes et les femmes, je ne m'inquiéterais pas des groupes consultés dans l'élaboration de ce projet de loi. Mais je soutiens que ce n'est pas le cas, et ce n'est pas le cas parce que personne d'autre n'a été consulté.

Bill C-49

[Text]

You mentioned that the Canadian Nurses' Association and the Canadian Bar Association were consulted. That is not the case. They were not consulted. The Canadian Nurses' Association were not there at that meeting. Members of the Canadian Bar Association were there, but said they had no opinion because they had not studied the matter, so they gave no opinion at all at that meeting in October. They said they had not studied the matter and were not in a position to make a decision then.

This morning's edition of *The Globe and Mail* says quite clearly that the paper is totally opposed to the legislation. Clayton Ruby, a leading Canadian lawyer, who has been a chair of the Law Society of Upper Canada, is opposed to the legislation.

Do not suggest we are the only ones opposed. It is only that no one has been able to have a voice in the drafting of the legislation.

I think only people who are lawyers understand the implications of the legislation. The media has not understood this fact. *The Globe and Mail* article is the first sign that someone is looking quite seriously at this legislation.

Mme Bourgault: Madame, je vais vous dire en terminant que, depuis que je suis députée, on a présenté probablement des centaines de projets de loi. Chaque fois, il y a des gens qui sont pour et des gens qui sont contre.

Finalement, au bout d'un certain nombre d'années d'application de la loi, tout le monde dit: Le Parlement a parlé; le Parlement représente le peuple et on écoute. On a écouté avant et on est maintenant en processus de consultation. Vous êtes là. Le Parlement va prendre sa décision et on va aller de l'avant comme on le fait depuis 1984. Il y a des gens qui sont pour et il y en a qui sont contre, mais, madame, les Canadiens et les Canadiennes sont contre les agressions sexuelles. Vous avez parlé de la possibilité que certaines personnes utilisent cette loi pour se dire: J'étais d'accord, mais je vais traîner cette personne devant le tribunal parce que je la hais.

Je pense que vous ne vous préoccupez que des cas rares, des cas d'espèces. On ne peut pas faire un projet de loi en pensant que cela peut arriver. Quand cela arrivera, les juges qui siègent sur le Banc de la Reine, qui sont intelligents, prendront des décisions conformément à la loi.

Madame, je dois vous dire que je ne partage pas vos positions. Vous avez droit à votre opinion, mais encore une fois, il ne faudrait pas généraliser avec un ou deux cas d'espèce.

Ms Landolt: Judges can only make decisions based on the law; you know that. If the law is skewered against men, what can a judge do? When you say everyone is in favour of this legislation but us, let me tell you that if only lawyers who have been looking at this legislation can see the implication then many people do not understand the implications because they are not lawyers. It is important that the media reflect the actual implications. Thank goodness for *The Globe and*

[Translation]

Vous avez dit qu'on a consulté l'Association canadienne des infirmières et l'Association du Barreau canadien. Ce n'est pas vrai. Elles n'ont pas été consultées. L'Association canadienne des infirmières n'était pas présente à la réunion. Il y avait des femmes membres de l'Association du Barreau canadien, mais elles ont dit ne pas avoir d'opinion parce qu'elles n'avaient pas encore étudié la chose; par conséquent, elles ne se sont pas prononcées sur le sujet à la réunion en octobre. Elles ont dit ne pas avoir étudié le sujet et n'étaient donc pas en mesure d'arriver à une décision.

Le quotidien *The Globe and Mail*, de ce matin, s'est clairement déclaré complètement contre ce projet de loi. Clayton Ruby, avocat canadien très connu, qui a déjà été président de la Law Society of Upper Canada, s'oppose au projet de loi.

Ne présumez donc pas que nous soyons les seuls à nous opposer au projet de loi. Le fait est que personne n'a été invité à participer à la rédaction du projet de loi.

Je crois que seuls les avocats comprennent les répercussions possibles du projet de loi. C'est ce que les médias n'ont pas compris. L'article du *Globe and Mail* est la première indication que quelqu'un examine de près ce projet de loi.

Mrs. Bourgault: Madam, I will conclude by saying that possibly hundreds of bills have been tabled since I've been a member of Parliament. In each case, there were people in favour of the legislation and people against it.

Ultimately, after an Act has been in force for a certain number of years, everyone agrees that Parliament has spoken; Parliament represents and listens to the people. We have listened and we are now involved in the process of consultation. You are before us. Parliament will reach a decision and we will forge ahead as we have since 1984. Some people are in favour of the bill and some are against it; but every Canadian is against sexual assault. You said that some people, who are in favour of the bill, might drag others to court because they hate them.

I think you are dwelling only on exceptional cases. You can't draft a bill by speculating on what might happen. If it happens, the Queen's Bench judges, who are intelligent, will decide in accordance with the law.

I must tell you that I don't share your point of view. You have the right to hold an opinion, but let's not generalize based on one or two specific cases.

Mme Landolt: Vous savez fort bien que les juges ne peuvent que fonder leurs décisions sur la loi. Si la loi est biaisée contre les femmes, un juge a-t-il d'autres recours? Lorsque vous dites que tout le monde est pour ce projet de loi sauf nous, laissez-moi vous dire que si seuls des avocats, qui ont étudié ce projet de loi, peuvent voir quelles en seront les répercussions, alors bon nombre de personnes ne comprennent pas les répercussions parce qu'ils ne sont pas

[Texte]

Mail, which did so today and pointed out many of the problems we ourselves put forward. Legislation must be based on what is best for all, not just a special interest group.

• 1810

The Chairman: I want to make just one short little point myself, because I practised law for some time and I have a 22-year-old son and a 21-year-old daughter. As I look at this bill, it is the criminal law we are dealing with. Before society could get a conviction against my son, it would have to prove a case beyond a reasonable doubt. That means if some woman were to charge my son, there would be a trial and the court would look into the circumstances around the event. He would be alleging consent based on what occurred from his point of view, and the woman would be giving her point of view. The judge or jury would then look at that at the end of the day. If they had any reasonable doubt, my son would be entitled to be acquitted.

Even if they found within these onuses you put that he did not have consent, he might get another shot at it. The judge may find he went on against the woman's consent, but if he went on honestly believing she was consenting based on the reasonable steps he had taken, he is entitled to be acquitted then again. I don't think that would lead to nine innocent men being convicted. I think there will still be far more men acquitted, although I agree there will be a shifting of that line a little bit more toward convictions. But when you look at the overall conviction rates, I am convinced it has certainly been skewered the other way.

Ms Landolt: As a mother of three sons and two daughters, I think you have looked at this bill very lightly. You don't really grasp the implications if you say you have to have a reasonable doubt. For example, on the issue of intoxication, the man has to show he had consent even though he may have been intoxicated at the time. That is totally against the decisions of the Supreme Court of Canada and fundamental justice, because he may not have been in a condition to know whether or not the woman gave the consent.

It is not a question of establishing reasonable doubt. The onus is on him to prove she provided consent. Bertha Wilson of the Supreme Court of Canada said there are times of extreme intoxication when it is not possible to make a decision and therefore there is no mens rea. Even that has been obliterated by this legislation. It has simply gone far past what has always been in criminal law, that men under this legislation, which would include my three sons, will be badly affected by this legislation.

Anne, would you read that one section just to bring it to our attention?

[Traduction]

des avocats. Il est important que les médias parlent des vraies implications du projet de loi. Le *Globe and Mail* en a parlé, Dieu merci; il en a parlé aujourd'hui et a signalé un bon nombre de problèmes associés au projet de loi que nous avons également relevés. La loi doit prendre compte des meilleurs intérêts de tous, pas seulement ceux d'un groupe d'intérêt spécial.

Le président: J'aimerais ajouter mon propre grain de sel, puisque j'ai pratiqué le droit pendant quelque temps et que j'ai moi-même un fils de 22 ans et une fille de 21 ans. D'après moi, le projet de loi modifie le Code pénal. Avant que la société puisse faire condamner mon fils, il faudrait prouver qu'il est coupable hors de tout doute raisonnable. Par conséquent, si une femme déposait des accusations contre mon fils, il y aurait un procês et le tribunal examinerait les circonstances. Mon fils expliquerait au juge pourquoi il estime que la femme avait donné son consentement et la plaignante, de son côté, donnerait sa propre version des faits. Le juge ou le jury rendrait sa décision après avoir examiné tous les éléments. En cas de doute raisonnable en sa faveur, mon fils serait acquitté.

Si mon fils n'avait pas suffisamment d'éléments pour prouver que la femme était consentante, il lui resterait encore une autre chance. Le juge pourrait décider en effet que mon fils était sincèrement convaincu, après avoir pris les mesures voulues, que la femme était consentante. Dans ce cas, il pourrait également être acquitté. Je ne pense pas que le projet de loi entraînerait la condamnation de neuf hommes innocents. Je crois au contraire que les hommes seront encore très souvent acquittés, même si je reconnais que le projet de loi permettra de condamner un peu plus de coupables. Mais on s'aperçoit, quand on examine les pourcentages généraux de condamnation, que les véritables coupables sont actuellement trop souvent épargnés.

Mme Landolt: Je suis moi-même mère de trois garçons et de deux filles et je pense que vous avez lu ce projet de loi un peu trop superficiellement. Je ne comprends pas vraiment où vous voulez en venir avec la notion de doute raisonnable. Par exemple, l'accusé doit prouver que la femme était consentante, même s'il était ivre au moment de l'affaire. Cela va totalement à l'encontre des décisions de la Cour suprême du Canada et de la justice fondamentale, puisque l'accusé n'était peut-être pas, au moment des faits, apte à vérifier si la femme était consentante ou non.

Il ne s'agit pas d'établir un doute raisonnable. L'accusé doit prouver que la femme était consentante. La juge Bertha Wilson de la Cour suprême du Canada a affirmé qu'il n'est pas possible de prendre de décision dans certains cas d'ivresse extrême, ce qui exclut donc l'existence de *mens rea*. Le projet de loi fait fi de cela. Il ne tient pas compte des dispositions habituelles du Code pénal et tous les hommes, y compris mes trois fils, seraient gravement pénalisés par ce projet de loi.

Anne, Voulez-vous nous lire l'article en question?

[Text]

Ms Hartmann: "A man would also have to prove that he did not take all reasonable steps in the circumstances known to the accused at the time to ascertain that the complainant was consenting". Again, we mention that in our list of suggested technical amendments. This doesn't say "reasonable steps", "some reasonable steps"; it says "all reasonable steps".

The Chairman: So if the bill were to go forth, you would at a very minimum like to have that word "all" taken out, as the witnesses have called for as well.

Ms Landolt: It's one of the major changes, but there are so many other flaws in the legislation, I don't see how it can go through with only that one change, eliminating the word "all". It's so desperate a situation, I don't see how you can just make that one change. It certainly would be a vast improvement to remove the word "all", but it's not sufficient to make this legislation acceptable.

The Chairman: I can assure you we will carefully go through each one of the points you have raised. Our job is to listen to both sides and try to come up with a balanced judgment that's sensible and proper in the circumstances. Parliament does that all the time, and the courts are forever throwing out our judgment, and more and more so on the Charter. That's the way the system works. It's time-consuming, expensive and all of that, but it's clearly the best system we have. People can do it within the judicial system rather than on the streets. So we will do our best, I can assure you of that.

Colleagues, we stand adjourned until tomorrow, May 20, at 3.30 p.m. in this room.

[Translation]

Mme Hartmann: «Il n'a pas pris toutes les mesures voulues, dans les circonstances dont il avait alors connaissance, pour s'assurer du consentement». Nous en parlons dans la liste d'amendements techniques que nous proposons. Il n'est pas question de «mesures voulues», ni de «certaines mesures voulues», mais plutôt de «toutes les mesures voulues».

Le président: Par conséquent, si le projet de loi était adopté, vous souhaiteriez, au minimum, que le mot «toutes» soit supprimé, comme l'ont demandé également plusieurs témoins.

Mme Landolt: C'est une des modifications principales que nous réclamons, mais le projet de loi comporte tant d'autres éléments inacceptables que je ne peux concevoir qu'il soit adopté avec ce seul amendement. La situation est si désespérée que je ne comprends pas comment ce seul changement pourrait y remédier. Ce serait certainement une grosse amélioration que de supprimer le mot «toutes», mais ce ne serait pas suffisant pour que le projet de loi soit acceptable.

Le président: Je peux vous assurer que nous allons examiner attentivement chacun des points que vous avez soulevés. Notre rôle est d'écouter les différents points de vue et de proposer un jugement équilibré qui soit raisonnable et approprié dans les circonstances. C'est ce que fait le Parlement et les tribunaux, de leur côté, contestent notre jugement. C'est de plus en plus le cas avec la Charte. Voilà comment fonctionne le système. Il est coûteux en temps et en argent, mais c'est certainement le meilleur système possible. Il est préférable de se battre devant les tribunaux que dans la rue. Par conséquent, nous pouvons vous assurer que nous ferons de notre mieux.

Chers collègnes, la séance est levée. Nous nous retrouverons demain 20 mai à 15h30, dans cette même salle.

APPENDIX "C-49/3"

SUBMISSION OF: WOMEN'S LEGAL EDUCATION AND ACTION FUND

TO: THE LEGISLATIVE COMMITTEE OF PARLIAMENT ON BILL C-49, AN ACT RESPECTING SEXUAL ASSAULT

I. INTRODUCTION

The Women's Legal Education and Action Fund (LEAF) is a national organization whose Board of Directors includes representatives of each province and territory of Canada. LEAF was born on April 17, 1985, the day s. 15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms, the equality rights provision, came into effect. LEAF's purpose is to achieve equality for the women of Canada by asserting constitutional and human rights guarantees in court actions, by conducting public education programs regarding equality rights, and by making its research and analysis available to governments in the process of law reform.

LEAF's litigation has taken many forms. LEAF has assisted group and individual litigants. It has also been granted intervenor status by Canadian courts in numerous cases. LEAF's legal arguments and analysis have been found credible by the Supreme Court of Canada and other courts. Many cases in which LEAF has intervened or which LEAF has sponsored have involved issues about violence against women: Janzen and Govereau v. Platy Enterprises¹, Attorney-General of Canada v. Canadian Newspapers Company Limited², Re Seaboyer and the Queen³, Re Gayme and the Queen⁴, Butler v. the Queen⁵, Jane Doe v. the Board of Commissioners of Police for the Municipality of Metropolitan Toronto et al.⁶ Norberg v. Wynrib⁷ and KM v. HM⁸.

LEAF, in coalition with the Barbra Schlifer Commemorative Clinic, the Metro Action Committee on Public Violence Against Women and Children (METRAC), the Metropolitan Toronto Special Committee on Child Abuse, the Canadian Association of Sexual Assault Centres and the Women's College Hospital Sexual Assault Care Centre Team, intervened in the cases of Re Seaboyer and the Queen and Re Gayme and the Queen ("Seaboyer") to argue that the legislation in question reflected a necessary, albeit minimal, recognition of women's constitutional rights to equality and security of the person. In formulating its arguments, LEAF and other members of the coalition consulted with a broad cross section of women's groups, including rape crisis centres, shelters for battered women, and national women's organizations.

When s. 276 of the <u>Criminal Code</u> was struck down, LEAF participated with representatives of women's groups from across Canada in a consultation process which examined the realities of sexual assault, the criminal justice system, the myths and stereotypes surrounding sexual assault and finally, Bill C-49.

2A:3

This brief written in response to Bill C-49 builds upon the extensive legal research undertaken in preparation for all of the above-mentioned cases as well as the broad consultations with front-line workers in rape crisis centres and battered women's shelters, with representatives of organizations involved in seeking to reduce and redress violence against women and children, and with representatives of a broad spectrum of national women's organizations involved in advancing women's equality.

The consultations have confirmed these realities in women's lives:

- (a) sexual violence adversely affects the lives of all women;
- (b) sexual violence reflects and reinforces women's social, economic and political inequality;
- (c) inequalities based on race, class and disability compound women's vulnerability to violence;
- (d) women receive unequal treatment in the legal system based on sex;
- (e) inequalities based on race, class and disability compound the unequal treatment women receive by and within the legal system once they have experienced sexual assault;
- (f) discriminatory myths about sexual violence and about women's sexuality continue to shape the social attitudes and values which produce violence against women and which deprive women of their constitutional rights to life, liberty and security of person, to equal protection and benefit of criminal law and, therefore to full equality.

Like all of the women we consulted, LEAF views the tabling of Bill C-49 as an historic opportunity and as a watershed test of this society's commitment to enact laws which effectively combat violence against women. For the first time in Canadian history, the drafting of sexual assault legislation must be governed by a Constitution which, through ss. 15 and 28, explicitly guarantees to women equality before and under the law and equal benefit and protection of the law, and by a jurisprudence which dictates that equality must be defined purposively to protect those groups who suffer social, political and legal disadvantage in society. Moreover, for the first time in Canadian history, the proposals before this Committee have not only been significantly and directly shaped by those the law is designed to serve, but have taken as their starting point in framing constitutionally driven law reforms, diversely situated women's knowledge of the realities of sexual violence and of the very significant shortcomings of sexual assault law and law enforcement. Bill C-49, therefore, tests the weight Parliament will accord to women's constitutional rights and to women's right to participate in proposing a law which women believe will work for women.

In proposing amendments to Bill C-49, LEAF and those people consulted by LEAF were always mindful of the constitutional rights of accused persons in criminal proceedings. However, we also recognize that sexual assault law will never be consistent with women's constitutional rights unless many of our evidentiary, procedural and substantive criminal laws are understood to have discriminatory origins and consequences. These laws must not be beyond challenge and reconsideration merely because they have or are falsely claimed to have ancient origins. Indeed, we urge Parliament to be very wary of arguments which are rooted in past misogyny or which describe as "long-accepted", or "fundamental" or "settled", doctrine and jurisprudence which is of recent origin and is often either unsettled or inconclusive.

The guarantees contained in s. 15 of the <u>Charter</u> constitute principles of fundamental justice no less than do fair trial rights. Sexual violence deprives many women of life, and all women of liberty and security of person no less than imprisonment abridges convicted offenders' liberty and security. In the face of the

sheer scale and pervasiveness of violence against women and children, and the criminal law's historic ineffectiveness in either deterring such violence or fully redressing it, Parliament must not allow the conventions of traditional legal thinking to foreclose new ways of thinking shaped by a new constitutional reality. This is particularly so where many of the conventions invoked by opponents of reform were framed when law formally excluded women from all incidents of legal personhood such as the right to vote, practice or adjudicate law, hold political office or sit on juries, and where the legacy of that history remains so pronounced in the underrepresentation of women in Parliament and on the bench, in those doctrines which necessitated the 1983 sexual assault amendments (such as spousal immunity from rape prosecution), and in some of the starkly misogynist legal responses to Bill C-49 itself by lawyers.

II. SEXUAL ASSAULT AND SEXUAL INEQUALITY

A. The Facts Concerning Sexual Assault

Legislation amending the <u>Criminal Code</u> should address the social reality that sexual assault is predominantly a crime of aggression against women and children, a crime that sexualizes their unequal power. Again and again, research has underscored that social reality. Statistics clearly demonstrate the following:

- a) the victims of sexual assault in Canada, as elsewhere, are overwhelmingly female. At least ninety percent of sexual assaults involve female victims. The perpetrators of sexual assault are overwhelmingly adult males⁹;
- sexual assaults which are not committed against adult women are overwhelmingly committed against children, mostly by older males¹⁰; and

c) according to conservative estimates, at least one in four Canadian women will be sexually assaulted at least once in her lifetime.

One-half of these women will be sexually assaulted before the age of seventeen.¹¹

B. Vulnerability and Victimization

Women's sexual victimization is inextricably related to their unequal status within society. Women are victimized because of their unequal status. In turn, their unequal status is further entrenched by their victimization. Moreover, some women are especially vulnerable. The following are a few examples:

- a) Women with disabilities have been found to be anywhere from two times to ten times more vulnerable to sexual abuse than women who are not disabled. Recent research shows that 27 per cent of the offenders are special service providers and that the more severely disabled the victims are, the more likely they are to be abused by a service provider¹²;
- b) American studies have shown that Black women are statistically substantially over-represented as rape victims¹³;
- c) Young women are particularly vulnerable to sexual assault, especially by those known to them¹⁴;
- d) The vulnerability of a woman to sexual assault can be heightened by her membership in a particular social or occupational group. Working class and immigrant women are more vulnerable to rape. Women additionally disadvantaged by low household income or low education are at greater risk of becoming victims of violent crime.

- e) Sex trade workers are additionally vulnerable to sexual assault. Many sex trade workers are women who were victims of childhood sexual abuse.¹⁶
- f) Lesbian women at our consultations report experiencing heightened vulnerability to sexual assault motivated explicitly by hatred of lesbians. The lack of research on this issue is itself a sex equality issue.

Any legislation which is enacted by Parliament must afford protection to these women.

C. Sexual Assault as an Equality Issue

The Supreme Court of Canada has identified equality as one of the fundamental values of our society, against which the objects of all legislation must be measured. It has also said that s. 15 is the broadest of all guarantees in the Charter, a guarantee which "applies to and supports all other rights guaranteed by the Charter." Furthermore, the Court has recognized that s.15 is designed to protect those groups who suffer social, political and legal disadvantage in our society. The promotion of equality entails the promotion of a society in which all are secure in the knowledge that they are recognized at law as human beings equally deserving of concern, respect and consideration. LEAF submits that sexual assault constitutes discrimination on the basis of sex and age: women are sexually assaulted based on their sex; children are sexually assaulted based on their age and sex.

In sex-unequal societies, both sexes are taught to accept sexual aggression by men against women as normal to some degree. Male sexual exploitation of women is fostered by traditional gender roles in which male sexuality embodies the role of the aggressor, female sexuality embodies the role of the victim, and some force is romanticized as acceptable. Sexual assaults frequently occur in the context

of normal social events, often by an assailant who is known to the victim. In fact, a third of all college men say they would rape women if they could be assured they would not get caught¹⁹.

Sexual assault is categorical and group-based. Under most circumstances, men are not subjected to sexual assault by women, nor are adult men treated in the way children of both sexes are treated by those who sexually assault them. Women occupy a disadvantaged status as victims and targets of sexual aggression. Rape, and the fear of rape, function as a mechanism of social control over women, enabling men to assert dominance over women and maintain the existing system of gender stratification. Rape operates as both a symbol and reality of women's subordinate social status to men.

Sexual assault is a social practice that harms women as women, because they are women. As one example, women are recognized as sexually harassed based on their sex. The Supreme Court of Canada has recognized that sexual harassment is used to "underscore women's difference from, and by implication, inferiority with respect to the male dominant group" and to remind women of their inferior ascribed status²⁰. The same is true of other forms of sexual assault.

D. Some Historical and Social Comment on the Common Law of Sexual Assault

A review of the history of rape law underlines the unequal status of women under law and in society. Historically as a matter of common law, women, the victims of rape, were not legal persons. Rape was treated by the law more like a property offence than like an offence against the person: a property offence committed by one man against another man's property. Women were also disenfranchised. Rape laws were therefore developed, promulgated and administered by men, the perpetrator group, without regard to the experience and perspective of women, the victim groups, and without regard to sex equality values or law²¹.

In particular, the law of sexual assault has historically evidenced a suspicion that women's accusations of sexual assault were uniquely likely to be fabricated. Thus the law required that rape complaints be recent, and that sexual crimes alone among violent crimes against the person be corroborated. It was not possible to prosecute rape in marriage. Juries were cautioned that victim testimony in rape cases should be viewed with special scepticism. Evidentiary rules were developed permitting wide ranging cross-examination of the complainant on her previous sexual history and sexual reputation. These matters were regarded as relevant to the complainant's credibility, and to whether or not she had consented to the act²².

Women have never been proven more likely than men to lie about sexual activity or anything else. False accusations of sexual assault have never been shown more difficult to disprove than false accusations of any other crime. There is no basis to suggest that sexual assault is more frequently falsely reported than other crimes.

The laws of evidence in rape cases reflected deeply entrenched fallacies about women and their sexuality. Madame Justice L'Heureux-Dubé in her dissenting opinion in <u>Seaboyer</u> recognized the myths and stereotypes affecting the law and its enforcement. She stated:

The woman who comes to the attention of the authorities has her victimization measured against the current rape mythologies, i.e. who she should be in order to be recognized as having been, in the eyes of the law, raped; who her attacker must be in order to be recognized, in the eyes of the law, as a potential rapist; and how injured she must be in order to be believed. If her victimization does not fit the myths, it is unlikely that an arrest will be made or a conviction obtained²³.

Myths and stereotypes about women and rape abound in the criminal justice system. These are only just a few. A woman cannot be raped against her will; if she really wants to prevent a rape she can. Rapes are committed by strangers and not by friends or family members. Women fabricate stories about sexual activity

both as part of a fantasy life, and out of spite. If a woman doesn't fall apart emotionally after an assault, an assault did not occur. Women are fickle and seek revenge on past lovers. Women on welfare, women who drink or women who use drugs consent to sex with anyone, or contract to have sex for money. Prostitutes fabricate rape charges to extort money. Women who contract for sex for money have "asked for it" and cannot be raped in the eyes of the law. Women consent to sex and change their minds. Women consent to sex and "cry rape" when they are found out to avoid the consequences of their actions.

These myths and stereotypes, with no basis in real social life, thrive in the criminal justice system in Canada. They shape both legal doctrine and substantive trial results. They are rooted in our consciousness at a level which makes them difficult to eradicate.

The literature and LEAF's consultations make it clear that myths and stereotypes which have affected structures and attitudes within the criminal justice system also affect the reporting of sexual assault. Only a fraction of sexual assaults are reported²⁴. Only a fraction of reported sexual assaults are prosecuted. Only a fraction of prosecuted sexual assaults result in convictions²⁵.

There are a number of reasons why women may not report a sexual assault.

- a) fear of people not believing their story;
- b) fear of reprisals from the assailant;
- c) fear of rejection by parents or partners;
- d) community stigma;
- e) wish to protect the reputation of assailant;
- f) concern about the attitude of police and courts; and
- g) fear of rejection by friends²⁶

In addition, racist, classist, and ablist attitudes have affected the rates of reporting as women have learned that their own sexuality, race, class, physical and

mental condition, occupation and previous sexual history affect how people perceive the "well foundedness" of allegations that they were sexually assaulted. The following is a list of the factors which have been found to influence the police, prosecutors, judges and juries in assessing the credibility of the assault allegations of particular complainants:

- a) Class biases on the part of police will affect whether a woman will be believed. A woman who is classified as "professional" is most likely to be believed while those classified as "unemployed", "idle" or "on welfare" are least likely to be believed²⁷. Thus, working class and immigrant women are more vulnerable to rape because they have less power. They are less likely to be processed through the legal system and are, therefore less protected under the law²⁸.
- b) Racist stereotypes and other manifestations of racism also affect the way women of colour are treated within the legal system.²⁹
- c) Extra-evidential factors have been found to influence the outcome of rape trials. It has been found that juries and judges will use myths and stereotypes to resolve the particular legal issues raised by the case in question³⁰. For example, information on the "good" or "bad" character of the victim affects the decisions of jurors³¹. Juries are less likely to believe in a defendant's guilt when the victim had reportedly engaged in sex outside marriage, consumed alcohol or used drugs, or had been acquainted with the defendant --- however briefly --- prior to the alleged assault³². Thus, women who fit within these categories are less likely to report.
- d) Sex trade workers are extremely unlikely to be processed through the legal system when and if they report rapes³³.

- e) The existence of a relationship between the parties has been used to blame the victim³⁴.
- f) If a victim allegedly engaged in "misconduct", that is, h a d illegitimate children or was sleeping with her boyfriend, the victim is perceived to be less credible³⁵.

E. Trends in Canadian Law Reform

Canadian public policy has long recognized the need to reshape the law of sexual assault to recognize the rights of the victim. In 1972, the Law Reform Commission recommended an amendment to the <u>Criminal Code</u> to prohibit questioning of the complainant in a rape trial, regarding her sexual conduct with other men³⁶. In 1976, the <u>Criminal Code</u> was amended to reflect those recommendation made by the Law Reform Commission.

The process described above commenced in 1976 with Parliament's first package of reforms of sexual assault law. Part of this package was section 142 of the <u>Criminal Code</u>³⁷. Although s.142 was designed to protect victims from intrusive and irrelevant cross-examination, it was interpreted by the courts as **broadening** the scope for cross-examination of complainants about sexual history and reputation, in that it made a complainant compellable on these issues, and allowed the defence to impeach her credibility by calling witnesses to testify with respect to her reputation, previously regarded as a collateral issues³⁸.

In 1982, Parliament acted again to introduce equality values into sexual assault law with a second package of amendments, including s. 276 and 277 of the Code. These provisions limited the evidence which could be adduced regarding the complainant's sexual activity and reputation. These reforms were enacted after a careful study and review by Parliament, involving extensive committee hearings in which representatives of groups of women who had been sexually assaulted were

heard. A variety of detailed, comprehensive and authoritative studies and Royal Commission reports, including a report from the Law Reform Commission of Canada, were reviewed³⁹. Parliament enacted these provisions knowing that only one in ten rape cases is ever reported, and that the conviction rate is lower for rape than for other indictable offenses. The reforms were explicitly designed to ensure that laws against sexual assault would be more equitably and effectively enforced.

Sections 276 and 277 were part of a process of change designed to make the criminal justice system more accessible to women and child survivors of sexual assault, to protect their dignity and self respect within the trial process and to protect their bodily integrity and personal autonomy by improving their odds that their abusers would be brought to justice⁴⁰. These legislative reforms involved a recognition that traditional practices and procedures of the courts "stacked the deck" against the victims of sexual assault in ways that were unique to these offenses and ungrounded in reality. As women were gaining a public voice, the myths became less acceptable as a foundation for legal doctrine and criminal procedure.

Law has contributed to the disadvantage women suffer by offering distinctive and unusual protections to persons accused of sexual assault. The criminal law is now progressing towards recognizing the seriousness of the problem of sexual assault for women. Significant changes in the criminal law of sexual assault have eliminated husband's immunity and corroboration warnings, and have ensured that the names of complainants will not be published against their wishes. To be consistent with this trend any amendment of the <u>Criminal Code</u> should provide for the protection of women's rights to equality and security of person.

III. THE SEX EQUALITY IMPLICATIONS OF SEABOYER

The tabling of Bill C-49 was precipitated by the Supreme Court of Canada's decision in <u>Seaboyer</u> which struck down s. 276 of the <u>Criminal Code</u> as an infringement of an accused's s. 7 and 11(d) rights that could not be justified

pursuant to s. 1 of the <u>Charter</u>. (S. 277, which was also challenged, was held not to violate an accused's rights).

The consultations which followed the <u>Seaboyer</u> decision revealed striking consensus among women about its import. Although participants in the consultations unanimously agreed that a complainant's sexual history with the accused or with third parties is never relevant to whether she consented to the specific sexual contact in dispute at trial, they also believe that legislative amendments limited to the procedures and principles governing admissibility of sexual history evidence cannot begin to address the constitutional infirmities of present sexual assault law.

So-called "rape shield" laws only serve the small fraction of women who report sexual assault, whose complaints are given sufficient credit to proceed to prosecution and who are determined, optimistic or naive enough to believe that juries will find them worthy of the law's protection. Put another way, the Seaboyer decision did not materially alter the choices made by such potential complainants as aboriginal women, Black women and women of colour, elderly women, immigrant women. Jewish women, lesbians, poor women, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship, or women with disabilities because these women rarely report sexual assault. For these women, the chilling impact of Seaboyer was its revelation that the Charter can be used to take away the little that s. 276 gave the most privileged Canadian women, and would be of little use in redressing the particular social and legal inequalities of most women. In LEAF's view, amendments which do not explicitly signal to those women least served by existing law and to men, police, defence and Crown lawyers, judges and juries that law is meant to protect all women, especially the most disadvantaged women, will result in even less reporting than did s. 276.

Moreover, s. 276 only restricted the admissibility of evidence of the complainant's sexual history with individuals other than the accused. Many women do not report rape because of their prior intimacy with the accused. They know that

police may not pursue their complaints, Crowns may not prosecute and judges and juries may not convict on the ground that rape is not possible or is somehow less culpable where a complainant once consented to sexual intimacy with the accused. They also know that even where the Crown proves that the sexual acts subject to charge were non-consensual, the "mistake of fact" defence may still result in acquittal. Seaboyer only reinforced such women's well-founded reluctance to report sexual assault.

2A:15

Finally, women's reluctance to report rape turns on far more than evidence rules. It turns on their own experiences in civil and criminal litigation as well as increasingly available empirical studies of systemic gender bias in the judiciary. Even women who never expect to report sexual assault were outraged and alarmed by the easy assumption of the majority in Seaboyer - an assumption without any evidentiary foundation - that modern Canadian judges making discretionary evidentiary decisions about the relevance of victim sexual history evidence are somehow immune from the rape myths and other discriminatory biases about women which permeate our society, and will exercise their discretion from a perspective capable of protecting the sex equality rights of victims. The guidelines as proposed in that judgment by the majority are entirely dependent for their efficacy on judges bringing a "high degree of sensitivity" to the assessment of whether the probative value of sexual history evidence outweights its prejudicial effect, and exercising their discretion in a way which is "sensitive and responsive" 42 to the equality concerns which activated Parliament in enacting the original rape-shield legislation. The women LEAF consulted have no reason to believe, and grave reason to doubt, that the Canadian judiciary, much less Canadian juries, have rid themselves of destructive gender bias; all believe that codifying the best of Seaboyer and filling its gaps cannot protect, much less advance, women's constitutional ss. 7 and 15 rights. Accordingly, LEAF, the other women's groups and the women we consulted support amendments to the substantive law of sexual assault which are designed to narrow, as a matter of law, an accused's ability to rely on rape myths and the justice system's ability to excuse such reliance even at the cost of women's lives, liberty and security of the person.

In <u>Seaboyer</u>, the Supreme Court accepted that s. 276 was designed to meet three fundamental objectives: (1) to ensure that cases would be decided on their merits, and not on the basis of myths, stereotypes and preconceived notions about how women do behave, how women should behave, and how the criminal law should treat victims who do not conform to sex unequal social rules; (2) to ensure victims are treated with justice and dignity in the course of the trial, and (3) to try to persuade women that they can trust the criminal justice system when they have been sexually assaulted, and thus encourage them to report rape and other forms of sexual assault. These remain important objectives consistent with ss. 7 and 15. The post-<u>Seaboyer</u> problem is how Parliament should revise sexual assault law to realize these objectives in a way that is consistent with the constitutional rights of women as well as those of accused persons.

Although the Court majority accepted that these three objectives are legitimate and pressing, it failed to appreciate or give much weight to their sex equality dimensions or to the fact that they implicate significant Charter values. To some degree this may be because the legislative record available to the government and interveners in advancing equality arguments was not particularly strong, wellarticulated or compelling. Moreover, although current equality jurisprudence could be invoked, defenders of s. 276 could not claim that substantive equality principles shaped Parliament's intent in drafting the law. S. 276 was enacted prior to the coming into force of s. 15 of the Charter, prior to the landmark decision of the Supreme Court in Andrews v. Law Society of British Columbia 43 which gave s. 15 a purposive and substantive interpretation, and prior to the Supreme Court's other path-breaking sex equality decisions such as Janzen and Govereau v. Platy Enterprises⁴⁴, Brook v. Canada Safeway⁴⁵, and Action Travail des Femmes v. C.N.R. 46 in which the Court recognized the concepts of indirect (i.e. unintentional) and systemic discrimination, held that systemic discrimination requires systemic remedies, and recognized sexual assault as gender-based discrimination. equality principles are familiar, understood and deeply respected by lawyers and judges, Parliament must take the lead in invoking s. 15 explicitly and elaborating its

application when enacting equality-promoting laws. Indeed the <u>Charter</u> mandates that it do so.

IV. BILL C-49

A. Some Comments on the Drafting Process

As a result of our consultations and legal research, LEAF is of the view that in order to conform to the <u>Charter</u>, new sexual assault legislation must contain the following:

- 1) a strong, gender-specific preamble explicitly explaining the objectives of the amendments and justifying them by reference to the <u>Charter</u>. The Preamble should serve as a vehicle for public education as well as an interpretive guide for police, lawyers and judges involved in enforcing the law. As we propose that the Preamble be framed, it would also seek to persuade those women historically deprived of legal protection from sexual violence that Parliament clearly intends the law to protect them;
- 2) clarification of the meaning of consent and non-consent to restrict as a matter of law the operation of rape myths and other discriminatory biases in all stages of the law enforcement process. Besides offering women and men greater certainty about their legal rights and obligations, such clarification will also minimize the exculpatory power of rape myths by converting what might otherwise be dangerous mistakes of fact into mistakes of law.
- 3) revisions to the mistake defence consistent with the definition of consent above;

4) comprehensive statutory guidelines to govern the exercise of judicial discretion in determining the admissibility of sexual history evidence with the accused or third parties which both codify what <u>Seaboyer</u> declared to be impermissible use of such evidence and which emphasize the equality principles underlying the amendments;

5) procedural guidelines codifying what <u>Seaboyer</u> left unsettled and ensuring <u>in camera</u> proceedings, the non-compellability of complainants and the issuance of written, appealable reasons on admissibility of sexual history evidence.

Broadly speaking each of these components is incorporated into Bill C-49, primarily because the Minister of Justice initiated meaningful, direct consultations with a number of national and provincial legal, professional and community-based organizations on how to respond to Seaboyer. She had the wisdom and willingness to take seriously those whom the law purports to serve, and whose expertise on why and how current law fails animates the first Canadian sexual assault law designed in conformity with women's constitutional rights. What is innovative about Bill C-49 is greatly to the credit of the Minister. It is also greatly to the credit of those women who volunteered their considerable expertise to the consultation process notwithstanding their fear that Parliament might not be genuinely committed to the process of enacting a law that would really work for women, and their fear that Parliament might disregard their knowledge precisely because they are women.

Because of the extraordinary public pressure on the government to respond quickly to the harm done by <u>Seaboyer</u>, Bill C-49 was tabled before the consultation process was fully representative of women's diversity. The Minister underwrote a three day consultation in January of 1992 to bring an even more unprecedented assembly of historically excluded voices to the law reform process. These included aboriginal women, Black women and women of colour, elderly women, immigrant women, Jewish women, lesbians, poor women, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship and women with disabilities. The refinements to Bill C-49 unanimously endorsed by this assembly are the foundations of LEAF's submissions to this Committee.

LEAF's recommendations build upon the framework of Bill C-49 and seek to improve the clarity of the Preamble and consent provisions, enhance the Bill's likelihood of surviving constitutional challenge, and respond to the concerns of those disadvantaged women who are least likely to benefit from the law as framed. No substantive changes are recommended to ss. 276(1) - 276.5. LEAF supports the efforts made by the Department of Justice to codify comprehensive evidentiary and procedural guidelines for trial judges.

B. Some Comments on the Policy and Drafting of the Proposed Legislation

1) PREAMBLE

LEAF recommends three changes: a new sequence, more particularity about whom the law seeks to benefit and why, and revision of unclear phrasing. Along with other participants in the January consultations, we consider it **essential** that the Preamble form part of the existing and amended law such that it must be considered by police, Crown and defence lawyers, and judges when enforcing or applying the law. We suggest that the Preamble be numbered and printed immediately after s. 265(2). We also recommend an additional clause to read as follows:

The sexual assault provisions of the <u>Criminal Code</u> and, in particular, ss.265-278 inclusive, shall be interpreted and applied in accordance with this Preamble.

i) Sequence

Because the amendments go well beyond "correcting" for <u>Seaboyer</u>, LEAF considers it important to shift the reference to s. 276 to a position far lower in the Preamble as an introduction to the evidentiary clause, rather than as the preface to

the whole legislative package. The tabled sequence may be used to suggest that all amendments should be construed narrowly as if they are all intended only to deal with sexual history evidence. By reordering the sequence, the evidentiary guidelines become only one component of a package of substantive reforms driven by the Charter, and subject to the equality principles governing the entire package. Reference to the Charter should appear first in the Preamble to underline that Parliament was mindful of Charter rights in all its drafting and factored women's constitutional equality rights into the framing of the legislation. This is important to state because it was not the case when enacting previous sexual assault laws.

ii) Particularity

The Preamble is phrased in very general, gender neutral terms. Given the fact that statistics demonstrate that overwhelmingly women are the victims of sexual assault and men are the perpetrators, gender neutral language misrepresents the reality behind public support for this law without defusing gender specific opposition to it. More importantly, gender neutral language may undercut sex equality arguments in defence of the amendments, and will undercut the symbolic power of this law to signal to women that Parliament acknowledges and is committed to ending a gender-specific crime. Underlining that women and children are particularly and pervasively at risk not only states reality, but bolsters s. 15 arguments with respect to sex and age in support of this legislation, and strengthens the s. 1 position should any provision be found a prima facie Charter breach. Below, we recommend revisions moving from gender neutral to gender specific phrasing. This allows Parliament to state that it is gravely concerned about all sexual violence, but particularly that against women and children.

We also recommend more particularity in underscoring the unique relationship among sexual violence, existing sexual assault law and sex equality with reference to how that relationship is compounded by other inequalities such as race, citizenship, poverty, occupational status and disability. We have therefore clarified the third clause of the existing Preamble and added a new fourth clause.

iii) Linguistic Clarity

LEAF recommends that the Preamble's sequence and content be redrafted according to the revised format below. Where we recommend fine-tuning of phrasing in the interests of clarity, revisions appear in bold lettering and are followed by explanatory notes.

Preamble [inserted as s. 265(2).2]

a) Whereas the Parliament of Canada intends to promote and ensure the full protection of the rights guaranteed under sections 7 and 15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms;

<u>Explanatory Note</u>: The phrase, "and ensure" was added to strengthen the constitutional imperative. Promoting full protection isn't enough; it conveys "we'll try, but there are no guarantees". Insofar as the <u>Charter</u> entrenches guarantees, Parliament should state that its object is to ensure they will be enforced.

b) Whereas the Parliament of Canada is gravely concerned about the incidence of sexual violence and abuse in Canadian society and, in particular, the prevalence of sexual assault against women and children:

<u>Explanatory Note</u>: This change, discussed above under "particularity", is a crucial important component of Parliament's articulation of its commitment to sex equality.

c. Whereas the Parliament of Canada recognizes the unique historical role of the laws of sexual assault, of actual assault and of fear of assault in denying and restricting the constitutional rights of women; Explanatory Note: What is meant by the "unique" clause is currently unclear, reducing its usefulness as an interpretive aid to the law. As used in LEAF et al's Seaboyer factum and the Seaboyer dissent, the historical uniqueness of sexual assault law lies in its entirely negative contribution to the legitimation of sexual violence and/or the under-reporting, under-prosecuting and low conviction rates for sexual assault. Making this statement serves as a powerful s. 7 and s. 15 justification, if one is needed, for these amendments. If the Preamble makes the connections between the previous negative role of law and the equality objectives of the new law, this becomes integral to the legislative history; there is no shortage of documentation to substantiate these claims about the previous role of law in any subsequent challenge.

d) Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequalities such as those experienced by aboriginal women, Black women and women of colour, elderly women, immigrant women, Jewish women, lesbians, poor women, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship, women who have a disability, and children;

Explanatory Note: This is one of two new clauses LEAF recommends. It opens by stating a general concern and moves to the particular by identifying those women most vulnerable to sexual abuse, least likely to report and most likely either to have their claims held "unfounded" or to be discredited pre-trial or at trial for discriminatory reasons. This amendment would acknowledge as a matter of law the reality and significance of compound inequality: i.e. that sexism plus, for example, racism, is not simply a matter of 1 + 1 (i.e. more discrimination), but distinctive discrimination.

Those Crown attorneys sensitive to the distinctive nature of compound inequality could use the tabled evidentiary guidelines in s. 276 to restrict evidence shaped by on sexist stereotypes in combination with other stereotypes. If the

Preamble alerts them, and judges, to inequalities among women, they will be more likely to recognize the problem. Our proposal, however, might also influence police and prosecutors at an earlier stage than the <u>voir dire</u>. It might also serve the interests of public education. Insofar as the tabled guidelines implicitly acknowledge that bias can influence what evidence is admitted and how it is used, this addition is quite consistent in principle with what has already been tabled.

We have listed vulnerable groups in alphabetical order so that there is no suggestion that any is worse off than another. We recommend the French version also be alphabetized even though the order changes.

With the exception of the enumeration of children and sex trade workers in this clause, LEAF has adopted a gender specific format. Aboriginals, Black, elderly, gay, immigrant, Jewish and poor men, as well as men who have disabilities, who are refugees or who lack full citizenship are also members of disadvantaged groups who experience unequal access to the justice system and/or unequal treatment by the police or by judges and juries during the trial process by comparisaon with affluent and/or white male citizens. Because their group disadvantage does not manifest itself as vulnerability to sexual abuse, we have not included them specifically in this clause, although they are included by implication in its general initial language. Gay men and male prison inmates do experience both unequal access to justice and heightened vulnerability to sexual assault. LEAF would have no objection if they are specifically included. We believe, however, that it is for their communities to request inclusion. We avoid using the typical enumerated ground approach (i.e. "...inequalities based on race, class, source of income, sexual orientation, citizenship status etc.") because, in addition to being inaccurate in their gender neutrality as to vulnerability to sexual assault, these categories stated as such are also objectifying in their abstraction and insufficiently particular. Racism operates as a factor in when, where, why and with what legal result aboriginal women are raped and Black women and women of colour are raped; the way racism manifests itself, however is often different.

e) Whereas Parliament recognizes that the continued operation of sexist myths about sexual assault and women's sexuality is inconsistent with the promotion of the rights and freedoms enshrined in the <u>Charter</u>;

Explanatory Note: The Preamble and the amendments suggest that Parliament's primary concern in amending the law is the way that rape myths influence the trial process. But rape myths also, of course, influence the police, victim witness personnel, lawyers engaged in plea bargaining, the way law schools teach criminal law, and so on. Perhaps more importantly, they play a systemic role in the gender socialization which contributes to violence against women. If the law aspires to curb the incidence of sexual violence as well as to improve the trial process after violence is reported and prosecuted, we believe Parliament should send a strong signal that confronting rape myths and their harm is everybody's business. We all internalize these destructive myths; as phrased above, no one is "singled out" as the problem, no one is likely to argue against this proposition, and the link between the myths and such Charter rights as security of the person and equality is again underlined.

f) Whereas the Parliament of Canada wishes to encourage the reporting of incidents of sexual violence or abuse, and to provide for the prosecution of sexual assault offenses within a framework of laws that are consistent with the principles of fundamental justice and, more particularly, that secure justice for complainants as well as for accused persons;

Explanatory Note: We substituted the phrase"...prosecution of sexual assault offenses "for"...prosecution of offenders "in case the tabled language could be read as an erosion of the presumption of innocence. We substituted"...that secure justice "for"...that are fair", because, in legal discourse, "fair" is a "softer" term than "justice", and "justice" picks up on the stronger imperative of "fundamental justice". The Department of Justice phrasing may be used to argue that accused offenders must be afforded full, traditional s. 7 legal rights while complainants will get something less -- some "softer" standard called fair treatment.

g) Whereas the Supreme Court of Canada has declared the existing section276 of the Criminal Code to be of no force and effect;

And whereas the Parliament of Canada believes that at trials of sexual offenses, evidence of the complainant's sexual history is rarely relevant and that its admission should be subject to particular scrutiny, bearing in mind the inherently prejudicial effect of such evidence;

Explanatory Note: Focusing on the prejudicial "character" of the evidence suggests that having a prior sexual history is discreditable in itself or that the evidence itself is damning. The more accurate point (capable of being substantiated through social science scholarship)⁴⁷ is that the effect of such evidence is inherently prejudicial to the fact-finding process as well as to social attitudes about rape victims.

2. SUBSTANTIVE LAW: SECTIONS 273.1 - 273.2

This section generally adopts an approach to consent that respects and promotes sex equality rights. In our view, however, it is should be strengthened and clarified. LEAF's analysis in support of the constitutionality of this approach appears below in Section IV. B. In this section we indicate why LEAF supports statutory language defining consent in sexual assault law.

In a society where sex equality had been achieved, it would be sufficient to define sexual assault concisely as "sexual activity without consent". There would be no reference to force, and the term "consent" would not be tainted by a gendered culture's sexual double standards or by gender socialization linking masculinity to sexual aggression and force. It would not be tainted by laws which decree that forced or unwanted sex is not unlawful if the accused believed the victim was consenting, no matter how egregious the force or how unreasonable the belief, or

if the accused can raise a reasonable about whether he believed the complainant was consenting. Our society is permeated by misogynist myths which normalize sexual aggression and foster the self-serving belief that "no means yes", silence means "yes" and "maybe" means "certainly". Present law gives accused persons who argue that ambiguity implies consent no legal responsibility for engaging in forced sex, even where it is proved by the Crown to be <u>de facto</u> non-consensual on the part of the woman involved.

In this context, LEAF endorses a modest, yet radical reform: a definition of consent in law which requires the <u>unequivocal</u>, voluntary agreement of individual sexual partners, and the codification of common rape myths now dignified as "honest mistakes" as errors of law. Parliament should place the same responsibility on citizens initiating sexual activity that criminal law places on them in all other circumstances: that they operate in ignorance of the law at their own risk, instead of at women's risk. Moreover, because consent at one time or to one act or in particular circumstances cannot reasonably be construed as a grant of perpetual consent, the law should be codified on the common-sense principle that consent can be revoked. The law should refuse to exculpate the belief, however honest, that if a woman agrees to kiss, she agrees to intercourse or if she agrees to intercourse while at dinner, she has forfeited her legal right to change her mind during the drive home, or if she agrees to sex for money, she cannot refuse sex for free. The law should stop presuming the aggressor's legal right to define and control the complainant's sexual choices and stop presuming men cannot control their own.

LEAF wishes to emphasize that notwithstanding the scare-mongering of many opponents of Bill C-49, innocent men will be at no risk under a regime of law which promotes women's sexual autonomy and freedom of choice. Where a woman actually (as opposed to in rape myth fantasy) gives mixed messages about her desire for sexual intimacy, a man need only ask for clarity. The only person who can decide if consent is really present is, after all, right there. If the communication remains unclear, three choices are available: further communication, discontinuing sexual initiatives or risking pursuit of non-consensual sex which may culminate in

prosecution. In a sex equal society the obvious choice is not to proceed. That there are opponents of a law which requires no more than communication between sexual actors and that there are defence lawyers who argue that it is unconstitutional for Parliament to require that a man who seeks to be exonerated for his mistaken belief about consent to sexual contact must have taken reasonable steps in the circumstances to form that belief, signals how much this law is needed.

a) LEAF, therefore, proposes that s. 273.1 be amended to read:

Subject to subsection (2) and subsection 265(3), "consent" means for the purposes of sections 271, 272 and 273, the unequivocal, voluntary agreement of the complainant to engage in the sexual activity subject to charges.

<u>Explanatory Note</u>: LEAF believes the substitution of "subject to charges" for "in question" clarifies s. 273.1 and underlines that agreement to a particular sexual activity on one occasion does not constitute consent to that same activity (the activity "in question") on another.

b) Section 273.1(2)

The language of d) and e) must be expanded to make clear that any form of communication of lack of consent or revocation will have the same legal effect. This is of particular concern to women whose disabilities may preclude or impair verbal communication or restrict the types of "conduct" easily understood as rejection of sexual overtures (e.g. walking out, shouting for help, fending off an assailant, etc.), and women whose language and/or cultural norms are different from their assailant's. We propose that the phrase "by words or conduct" in all three clauses be replaced by the phrase "by words, gestures, conduct or any other means...".

c) Similar changes should be made to section 273.1(2)(a). It does not matter by what means an accused interprets a third party's words, conduct or silence as

proxy consent for the complainant; the law should simply codify that no accused can rely on third party consent. General phrasing will be important where the accused commits sexual assault on the basis that the complainant's spouse, father, brother, lover or pimp simply did not object, rather than that he overtly expressed "agreement".

d) With respect to s.273.1(2)(c), LEAF recommends that this section be expanded to read: "the complainant engages in the activity by reason of the accused's abuse of a position of trust, power or authority". The terms "trust" and "authority" already have legal meanings which may be used to narrow the import of this clause. Many employees are not in positions of trust or authority over other coworkers, but do have power through formal or behind-the-scenes evaluation processes to injure a co-worker's promotion or other employment opportunities; examples might include fellow faculty members assessing a colleague for tenure, or "lead hands" in an industrial workplace. An off-duty police officer is not in a position of authority when assaulting a sex trade worker, but has the power to coerce submission. Other examples would include a spouse who sponsors the immigration of a family member, a social worker with power to recommend a client for subsidized benefits, or a spouse who threatens to contest custody.

In elaborating the meaning of "undue exploitation of sex" in <u>Butler</u>⁴⁸, the Supreme Court of Canada has made it clear that there is no constitutional impediment to this type of clause in advancing women's equality.

- e) With respect to s.273.1(2)(e), LEAF completely supports the revocation clause.
- f) LEAF proposes two additional clauses that would also counter the operation of rape myths or other discriminatory biases in sexual assault law enforcement and trials. Both were unanimously endorsed by participants at the January consultations. We propose they be numbered ss. 273.1(3)(a) and (b) and that tabled s. 273.1(3) be renumbered s.273(4).

273.1(3)(a): Consent shall not be presumed on the basis that the complainant consumed alcohol or drugs prior to the sexual activity subject to charges.

Explanatory Note: Prior consumption of alcohol or drugs (with the accused or otherwise) remains one of the most common rationales for concluding the complainant "asked for it" or has herself to blame for being assaulted. Research indicates that it is not that the complainant drank too much, but that she drank at all, which inculpates her in the perceptions of some police, prosecutors, judges and juries⁴⁹. This clause may also serve a public education function.

273.1(3)(b): Consent shall not be presumed on the basis of the complainant's membership in any historically disadvantaged group enumerated or recognized on analogous grounds in s. 15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms, or on the basis of employment or immigration status, or on the basis that the complainant is a sex trade worker or a lesbian.

Explanatory Note: This clause, consistent with Bill C-49's section 276(1)(a), seeks to reduce the operation of discriminatory stereotypes in determining consent. The non-Charter categories incorporate all stereotypes that have been documented as operating to render a reported rape "unfounded", not worth prosecuting, or not worth the conviction of an accused. This supplements the new "mistake" provision. LEAF believes that it is imperative that Bill C-49 explicitly displace the prevalent view that rape of sex trade workers is not rape in law.

g) LEAF believes current s. 273.1(3) [proposed 273.1(4)] is necessary to foreclose expressio unius, exclusio alterius arguments, and to override R. v. Guerrero in which the Ontario Court of Appeal held that s. 265(3) of the current Criminal Code is exhaustive of circumstances negating consent. The proposed openended language is also consistent with R. v. Jobidon in which the Supreme Court,

speaking of physical assault, held that s. 265 "defined consent only in part by negatively indicating a few ways consent could be vitiated". It is not difficult to imagine many circumstances in which a complainant might submit to unwanted sex for reasons other than those enumerated in s. 265(3) (for instance, blackmail) or where the law should not find consent for reasons other than those enumerated in s. 273.1(2) (for example, <u>Jobidon</u>-like facts, or impersonation by the accused of a doctor).

3. PROCEDURE: Section 276.1(3) and s. 276.2(1)

LEAF supports exclusion of the public but urges revision of these provisions to allow the judge to admit at the complainant's request at least one layperson to sit with her should she choose to attend the <u>voir dire</u> application or the <u>voir dire</u>. Normally this would be a rape crisis centre worker who has advised her since the assault.

LEAF submits that the law should make it clear that the current "publication ban" on the identification of victims of sexual assault is for the benefit of the complainant, and can be lifted at any time at the complainant's request.

LEAF suggests that careful thought should be given to the question of whether a judge's reasons on a <u>voir dire</u> to determine the admissibility of sexual history evidence should be available to the public. While there are clearly sex equality issues to be considered around the identification of complainants, if such reasons are not publicly available on the same basis as final judgments in sexual assault cases, it may not be possible to monitor the performance of judges and the judicial system as a whole to determine if these procedural reforms are adequately protecting the sex equality rights of complainants.

C: Some Comments in Support of the Proposed Legislation

It is LEAF's position that the proposed legislation meets constitutional standards, and can withstand constitutional challenge. We therefore have no constitutional criticisms to offer. Because the Bill has been attacked on grounds which have been characterized by its detractors as constitutional, however, we have felt it appropriate to offer some comment on these criticisms from the perspective of our expertise and experience in constitutional litigation.

(1) SECTION 273.1 (2)

"No consent is obtained.... where

(b) the complainant is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication or other condition;"

Professor Bryant, in his article "The Issue of Consent in the Crime of Sexual Assault" 52 states:

[H]istorically, courts have recognised that sleep, intoxication, immaturity, and the lack of intellectual capacity, were capable of vitiating consent. The underlying justifications for recognising these circumstances as being capable of vitiating consent were two-fold: (1) to protect persons who were particularly vulnerable; and (2) to protect persons who were not sufficiently conscious (sleep or intoxication), intelligent (mental capacity) or mature (age) to make a meaningful choice.

Bryant argues that it cannot reasonably be argued that s. 265(3) of the <u>Criminal Code</u> is exhaustive of the circumstances in which there is no consent: "For example, if V. is unconscious by reason of illness or medical sedation and D. sexually molests V., would anyone suggest that V. consented?" ⁵³

In particular, intoxication vitiates consent at common law. It would appear, therefore, that this provision in Bill C-49 merely codifies the common law of consent. Examples of intoxication vitiating consent at common law can be found in the following cases:

(a) Camplin (1845), 169 E.R. 163

"Prisoner gave a girl of thirteen years of age liquor for the purpose of exciting her; she became quite drunk; and when she was in a state of insensibility he violated her. Held: a rape."

(b) Fletcher (1859), 8 Cox C.C. 131.

"It would be monstrous to say that these poor females are to be subjected to such violence, without the parties inflicting it liable to be indicted. If so, every drunken woman returning from the market, and happening to fall down by the road side, may be ravished by the will of passers by."

(c) Lang (1975), 62 Cr. App. Rep. 50.

"The evidence... of her mind being so influenced by drink that she lacked the understanding of her situation necessary to enable her to make a choice."

In <u>Jobidon</u>, the majority indicated that the <u>Criminal Code</u> only partially expresses the law of consent and that the common law continues to play a role. "For instance, [the common law] provided that, as a general rule, consent would only be valid or legally effective if it was given freely by a rational and sober person." This aspect of the law has never been subject to constitutional challenge.

Unless Parliament is of the view that individuals should be able to sexually exploit others who are under the influence of alcohol or drugs to the extent that they are incapable of making a choice about whether to engage in sexual activity, it seems sensible to include a provision such as this in the <u>Code</u> in order to make this aspect of the law more accessible to the public.

2A:33

(2) **SECTION 273.2**

(i) The "reverse onus" issue.

Some commentators on Bill C-49 have criticized it on the basis that the following clause in section 1 contains a reverse onus, that is, imposes a burden of proof on persons accused of sexual assault.

273.2 It is not a defence to a charge [of sexual assault] that the accused believed that the complainant consented to the activity that forms the subject-matter of the charge, where

(b) the accused did not take all reasonable steps, in the circumstances known to the accused at the time, to ascertain that the complainant was consenting.

If this provision did indeed contain a reverse onus then it could be challenged constitutionally on the basis that it infringed section 11(d) of the <u>Charter</u>, the right of an accused to be presumed innocent until proven guilty according to law. The question of whether a reverse onus in such circumstances would be unconstitutional would then depend on whether the courts thought it satisfied the test in section 1 of the <u>Charter</u>, that is whether it is a reasonable limit in a free and democratic society: see <u>R.v. Wholesale Travel Group Inc.</u>⁵⁵

What is a reverse onus? The normal "burden of proof" rule is that the Crown must prove the guilt of the accused beyond a reasonable doubt. Thus the Crown must establish all the elements of the relevant offence, and the accused is given the benefit of any reasonable doubt with respect to any element. Underlying this allocation of burden of proof is the social value that it is better to risk acquitting a guilty person than to risk convicting an innocent one. If a burden of proof is placed on the accused, that, in law, is a reverse onus. A reverse onus would be created

in a sexual assault trial, for example, if the Crown had to prove only sexual contact, and then the onus shifted to accused persons to prove consent. Where the law creates a reverse onus, the usual quantum of proof required is proof on a balance of probabilities.

This evidentiary structure, with its strong emphasis on erring on the side of acquittal, exists independently of the substantive elements of any particular offence. In other words, the structure requires the Crown to prove that the offence, as defined by Parliament, was committed. (There are constitutional constraints on Parliament's freedom to define offenses as it sees fit, but these will be dealt with separately below.) Thus a change in the substantive definition of an offence does not, by itself, entail any change in the normal rules about who has the burden of proof.

It is therefore crucial to any analysis of the proposed legislation to note that while the proposed s.273.2 would change the substantive definition of sexual assault, there is nothing in it to suggest a shift in the burden of proof. The accused would still get the benefit of any reasonable doubt with respect to the factor of mistaken belief in consent, as newly defined by Parliament in Bill C-49.

(ii) The present law with respect to mistaken belief in consent.

The present law can be contrasted, on both substantive and evidentiary levels, with the law as proposed in Bill C-49. As the law now stands, the Crown must prove, beyond a reasonable doubt, an absence of consent. The accused gets the benefit of any reasonable doubt on this issue. As well, the defence may raise the argument that even if the complainant did not consent, the accused mistakenly believed that she was consenting.

Under existing law, an honest belief is sufficient to acquit, although the reasonableness of the belief is evidence which will influence the finding of honesty. In other words, a judge or jury can decide that if the claimed belief is unreasonable

then it could not have been honestly held. The present law arises from the infamous decision of the Supreme Court of Canada in R. v. Pappajohn. The Pappajohn rule applied, to what was then rape, the principle, relevant to many but not all criminal offenses, that an accused should not be convicted unless he knowingly or recklessly did what Parliament has defined as criminal. With respect to rape this meant that an accused must be acquitted unless he knowingly or recklessly had intercourse with an unconsenting person. This is often referred to as requiring a <u>subjective</u> test for belief in consent, since the inquiry is into the accused's actual state of mind, as distinct from an <u>objective</u> test where an accused's belief would be measured against a standard, usually that of the reasonable or ordinary person. <u>Pappajohn</u> is largely codified in section 265(4) of the Criminal Code.

In terms of the rules of evidence relating to the burden of proof, the argument that the accused made an honest mistake will only be considered if there is an "air of reality" to the claim. In other words, there is an evidentiary threshold that has to be crossed before the defence is considered by the judge or jury. While the honest mistake argument is technically a denial that the Crown has proved the mens rea of the offence, the approach taken is similar to that taken with respect to defences, for instance self-defence. (Indeed, this concept is often referred to for convenience as "the defense of mistake of fact".) Self-defence will not be considered unless some evidentiary basis for it arises from the evidence led by either the Crown or the defence. The courts do not apply every defence to every case irrespective of the evidence. The judge or jury must consider all defences which have a chance of raising a reasonable doubt on the evidence in the case, but not others. Once the argument of a mistaken belief in consent is seen to have an "air of reality" then the accused must get the benefit of any reasonable doubt on that issue, as with all other issues.

(iii) The effects of Bill C-49.

Bill C-49 would change the substantive configuration of the mistaken belief in consent defence. Thus an honest belief in itself would not be enough to justify an acquittal, in the absence of reasonable steps taken to ascertain whether or not there was consent. An accused would not be able to defend himself, without more, on the basis that he honestly believes that "no means maybe", and presumably that "maybe means yes"57; or that sexually active women consent to have sex with anyone who wants to have sex with them⁵⁸; or that a woman who has had consensual sex with him on a previous occasion must be willing to have sex again⁵⁹; or that a woman who hitch-hikes, walks alone at night, drinks, dresses "provocatively" or invites him into her home must be consenting to sexual contact⁶⁰; or that force and terror are not inconsistent with consent⁶¹; or that the passivity of a sick woman signifies consent⁶². Women and children would no longer be completely at the mercy of those who genuinely think that passivity is an indicator of consent, and those who think that resistance is the consent of a "virtuous" woman. The Bill would require that people who wish to touch others sexually take some responsibility for avoiding the serious harm of unconsensual sex.

If the present approach is applied to the new law, this could mean that, once the judge has determined that there is an "air of reality" to the claim of mistaken belief in consent, the Crown would have the responsibility of proving beyond a reasonable doubt that the accused did not take reasonable steps. If this approach is adopted, at the end of the trial, if there was any reasonable doubt about whether the accused took reasonable steps, then the accused would be entitled to the benefit of that doubt.

We do not mean to suggest that the addition of a substantive requirement of "reasonable steps", unaccompanied by any change in the burden of proof, is the ideal approach to the problems which arise where sexual contact takes place in a context of sex inequality, and where there is a significant danger that more powerful persons may persist in self-interested misconceptions about the willingness of more vulnerable persons to have sex with them. A sexual assault law which fully reflects a commitment to sex equality and which fully recognises the harms of forced sex might constitutionally include a much more dramatic requirement that

those who wish to have sexual contact with others should bear the risk of non-consent. Bill C-49 simply imposes a duty to take reasonable steps while leaving the evolution of rules relating to burden of proof, in a manner consistent with constitutional values, in the hands of the judiciary.

(iv) The constitutionality of the "reasonable steps" requirement.

As suggested above, Parliament's freedom to shape the substantive elements of offenses is limited by the <u>Charter</u>. A line of Supreme Court of Canada cases beginning with <u>Reference Re Section 94(2) of the Motor Vehicle Act</u>⁶³ and including, most recently, <u>R. v. Wholesale Travel Group Inc</u>.⁶⁴, has addressed the question of the extent to which Parliament has the power to create offenses which do not require proof of a subjective <u>mens rea</u>. An analysis of these cases is necessary in order to determine when Parliament can determine that a reasonableness test should be used in the course of a determination of culpability.

Some commentators on the Bill have suggested that a "reasonable steps" requirement would be inconsistent with the commitment to "fundamental justice" in section 7 or the <u>Charter</u>. Bill C-49 therefore raises the question of the meaning of the concept of fundamental justice, as well as how that meaning should interact with the commitment to sex equality in ss. 15 and 28 of the <u>Charter</u>.

While various arguments have been suggested as the basis for a constitutional challenge to the "reasonable steps" requirement, the most popular form of the argument is that Parliament cannot constitutionally create a sexual assault offence which does not embody the concept of subjective mens rea. In other words, the argument is that fundamental justice requires that an accused be able to argue that he made an honest mistake, without being measured against any kind of objective standard such as that of a reasonable person. This argument raises the question of whether Parliament ever has the power to require individuals to take reasonable care at risk of criminal sanctions, especially with respect to activities with a high potential for causing harm to others, such as driving, handling explosives or

firearms, or engaging in sexual contact. As can be seen from these examples, this argument raises a very fundamental issue about Parliamentary power to structure criminal offenses to meet the needs of society which goes far beyond Bill C-49 itself.⁶⁵

It is LEAF's position that there is no fundamental injustice involved in punishing a person for failure to take reasonable steps to ensure consent before having sexual contact with another. Furthermore, it is LEAF's position that existing caselaw does not support any such proposition.

It is clear that for some offenses in Canadian law, <u>mens rea</u>, a "guilty mind", is a constitutional requirement. The nature and content of that <u>mens rea</u> in particular cases, however, is not at all clear. In <u>R. v. Nguyen; R. v. Hess</u>⁶⁶ a case considering tha absolute liability aspect of the offence of "statutory rape", Madame Justice Wilson, speaking for the majority, says:

Prior to the Charter, Parliament had to use express statutory language in order to displace the requirement that the prosecutor prove mens rea. With the advent of the Charter, Parliament must now be prepared to show that a provision that purports to make it unnecessary for the Crown to prove mens rea and that does not provide an accused, at a minimum, with a due diligence defence is a reasonable limit that can be demonstrably justified in a free and democratic society.⁶⁷

While she found that elimination of a "guilty mind" requirement altogether violated constitutional guarantees, with respect to the offence of "statutory rape" itself she is prepared to go no farther than to say that "[a]t a minimum the provision must provide for a defence of due diligence". 68

In <u>Wholesale Travel</u>, Lamer C.J.C., speaking for a majority of the judges who addressed this issue, stated that the "rationale for elevating <u>mens rea</u> ... to a constitutionally required element, was that it was a principle of fundamental justice that the penalty imposed on an accused and the stigma which attaches to that penalty and/or to the conviction itself, necessitate a level of fault which reflects the

particular nature of the crime. In <u>Vaillancourt</u>, this court held that for certain crimes, the special nature of the stigma attaching to a conviction and/or the severity of the available punishment necessitate <u>subjective</u> mens rea."⁶⁹

What are these "special stigma" crimes? They are thought to be those crimes which society as a whole regards as involving moral turpitude rather than simply unacceptable behaviour, crimes "abhorrent to the basic values of human society". In R. v. Logan the Supreme Court of Canada said that they are very few in number. Murder has been held to be one, in Vaillancourt and Martineau, on the basis of the extreme stigma attached and the severe penalty of life imprisonment. In Logan the Supreme Court extended its rulings in Vaillancourt and Martineau to attempted murder. Lamer C.J.C., speaking for the majority, held that attempted murder has the same stigma as murder; in his view, someone convicted of attempted murder is a "lucky murderer" who may have the same "killer instinct" as a murderer but who, for some reason, was unable to kill the victim. Because, unlike murder, attempted murder has no minimum sentence, Lamer C.J.C., focused on moral blameworthiness as the most important factor, thus removing one of the few clearly ascertainable indicia of stigma.

The case law on manslaughter is far less clear. In <u>R</u>. v. <u>Tutton</u>⁷⁴, the Court was asked to decide whether the crime of manslaughter by criminal negligence required <u>mens rea</u> to be determined according to a subjective or objective test. The Court split 3:3; Lamer J. (as he then was) referred to the constitutional implications of this choice. He supported the objective test for criminal negligence so long as adequate consideration was given to the circumstances of the accused (a view which probably underlies the wording "in the circumstances known to the accused" in Bill C-49) but went on to say that this did not preclude him in future from considering whether the objective test for <u>mens rea</u> in such a case is contrary to fundamental justice. The Ontario Court of Appeal has since held that criminal negligence in the operation of a motor vehicle or criminal negligence causing death are not crimes in this special category, and thus that a subjective mental state is not a constitutional requirement.

Cory, J., in his judgment in Wholesale Travel, develops a constitutional distinction between conduct which is prohibited because of society's moral repugnance for such behaviour, and conduct which is prohibited in furtherence of our collective need, in the interests of the effective functioning of society, to protect the vulnerable from its harmful consquences⁷⁸. The former types of offenses require full, subjective mens rea; with respect to the latter, the mental element can properly be determined on a objective basis. In discussing the importance of legislation designed to protect the society, and in particular vulnerable groups within society, he states that it "would be unfortunate indeed if the Charter were used as a weapon to attack measures intended to protect the disadvantaged and comparatively powerless members of society"⁷⁹. This harms-based approach to mens rea requirements provides a foundation for a constitutional doctrine of mens rea consistent with sex equality values and the requirements of s.15 of the Charter.

Lamer C.J.C. has urged a policy of deference to legislative determinations of what public policy requires, which points to a narrow category of "special stigma" offenses. After pointing out that negligence is the minimum constitutional requirement for offenses for which imprisonment is a penalty, he stated in Wholesale Travel: "Whether a fault requirement higher than this constitutional minimum (negligence) ought to be adopted where an accused faces possible imprisonment or conviction of any offence under the Criminal Code is a question of public policy which must be determined by Parliament, and for the courts to pronounce upon this would be contrary to what this court has said in Reference re: s.94(2) of Motor Vehicle Act...: that we refrain from 'adjudicating upon the merits or wisdom of enactments.' It is not the role of this court to 'second guess' the policy decisions made by elected officials."

It is evident that the courts have not yet devised a reliable list of criteria for determining when a crime fits into the "special stigma" category. It is clearly recognized that there is a significant element of circularity which attaches to any consideration of the constitutional requirements for the mental element of particular

offences when analysed according to concepts of stigma. For example, in dealing with the specific problem posed by Wholesale Travel, that of misleading advertising, both Cory J. and Lamer C.J.C. note in their judgments that less stigma will attach to a conviction for an offence which can be proved through a showing of carelessness (objective mens rea) than would attach to such a conviction if dishonesty had to be proved. It would follow from this reasoning that if Parliament decides to introduce an objective element into the offence of sexual assault, this will per se lower the stigma associated with the offence.

It is important to stress that an intuitive assessment of the social stigma attached to sexual assault is not an adequate basis for making this important determination. Rather, the decision should involve an examination of the nature of the offence, the social problem being addressed by the offence, the degree to which a subjective test would hinder adequate responses to that social problem, the penalties and the social attitude to the behaviour criminalized by the offence.

It is equally important to stress that making constitutional decisions about the required elements of criminal acts on the basis of an inherently subjective concept like " special stigma" is full of equality traps. Madame Justice Wilson, in her concurring reasons in Reference Re s. 94(2) of the Motor Vehicles Act points out the contingent and contextual basis on which people make judgments about what is morally repugnant:

The introduction of concepts of morality into criminal responsibility inevitably led to a sharp distinction between crimes which were mala in se and crimes which were merely mala prohibita. Blackstone describes crimes which were mala in se as offenses against "those rights which God and nature have established" . . . and crimes which were mala prohibita as breaches of 'those laws which enjoin only positive duties, and forbid any such things as are not mala in se . . without any admixture of moral guilt" . . . This distinction is now pretty well discredited . . While it is undoubtedly the case that certain crimes evoke feelings of revulsion and condemnation in the minds of most people, those feelings are now generally perceived as dependent upon a number of variable factors such as environment, education and religious prejudice and are no longer seen as providing a secure basis

An attempt to find a social consensus on whether or not sexual assault should fit into the category of crimes to which there is a special stigma attached would clearly, based on the social science data available, founder on a number of paradoxes about how this behaviour is regarded in our society. For example, women and men differ substantially in what kind of sexual behaviour is regarded as crossing the line between the permissible and the unlawful. Furthermore, the wide social and cultural acceptance of violent and coerced sex suggests that stigma, if any, attaches to criminal conviction, rather than to significant parts of the range of behaviour that falls within current definitions of the offence of sexual assault.

There would be several appalling ironies which would flow from a Parliamentary (or judicial) consensus that sexual assault constitutionally carries a "special stigma". If the law would not require reasonable steps to be taken on the basis of the stigma associated with sexual assault, this would mean that so much stigma is associated with this crime that Parliament would be paralysed in addressing the social harms caused by sexual assault. This would surely convey a message of societal tolerance rather than abhorrence. A further irony would arise from a comparison with the outcome of Wholesale Travel itself. The law would then be that Parliament can demand that reasonable care be taken to avoid misleading advertising, an offence punishable by five years in prison, but cannot demand that reasonable care be taken to avoid unconsensual sex. A reasonable person could conclude that misleading advertising is taken more seriously as a social evil than sexual assault.

Equality seekers aspire to a state of society in which the sexual autonomy of women is part of public consciousness, violence against women is repugnant to society as a whole, and male behaviour is modified to accord with these social norms. But the statistical picture discussed above makes it crystal clear that we have not yet reached that state. In our view, the proposed new law is part of an attempt to transform public consciousness, and to attack a pervasive social problem

arising in part from the failure of men in our society to accept and conform to legal limitations on their sexual access to women. Parliament should not be deprived of legislative weapons against such social problems by the attachment of a highly subjective, and in this case highly hypocritical, label like "special stigma" to the crime of sexual assault.

In view of the fact that the current state of constitutional law binds Parliament with no specific direction on the <u>mens rea</u> component of sexual assault, LEAF submits that the preferable approach is to canvass the pros and cons of a "reasonable steps" requirement from a policy standpoint. Is it a good idea? The significant question here is not about authorities but about values. <u>Should</u> it be seen as just to require reasonable steps to be taken and would such a requirement promote sex equality? If the answer to both questions is yes, as we submit it is, then Parliament should pass this aspect of the Bill, and government lawyers should defend it vigorously against any challenge in the courts.

The strongest argument against a "reasonable steps" requirement is that insistence on a subjective test (so that a mistake does not have to be reasonable) avoids the danger of punishing someone who is incapable of taking reasonable steps and thus does not deserve to be punished. A less compelling version of the argument is that a subjective test avoids the danger of punishing someone who is capable of taking reasonable steps and does not do so, but thus has not intended to commit sexual assault. Behind these arguments is the concept that such behaviour is not deserving of punishment, and that therefore punishment would be unjust.

In our view, such behaviour is clearly worthy of punishment; the constitutional arguments in support of imposing criminal sanctions on it far more compelling than those against. Some of them are outlined below.

(1) The argument that it is unjust to punish behaviour which is not accompanied by full-blown, subjective mens rea is a relatively new one in the evolution of criminal

justice principles. The idea that, in the context or rape, a mistake was not required to be reasonable, was only recognised by the Supreme Court of Canada in 1980, in the <u>Pappajohn</u> case discussed above. Indeed in that case Martland J. expressed the view that the issue of whether a mistake was required to be reasonable had not been settled in the case law prior to <u>Pappajohn</u>. There are conflicting traditions in the history of the criminal law, which should make one hesitate before giving one line of authority a broad constitutional or policy significance.

- (2) To illustrate the above, one can point to examples in our present criminal law, where Parliament requires that individuals conform to a standard of reasonable behaviour.
 - (i) There are explicit negligence offenses in the <u>Criminal Code</u>: see, for example, s.86(2) (careless use of storage of a firearm), and s.80 (breach of duty to take reasonable care with respect to explosives). One can also find offenses where negligence is relevant to one aspect of the offence, which provide a model for the approach to sexual assault taken in the Bill. The following are two examples:
 - (1) s. 150

"It is not a defence to [such charges as sexual exploitation with a young person or corrupting children] that the accused believed that the complainant was eighteen years of age or more at the time the offence is alleged to have been committed unless the accused took all reasonable steps to ascertain the age of the complainant."

(2) s.290(2)

"No person commits bigamy by going through a form of marriage if...(a) that person in good faith and on reasonable grounds believes his spouse is dead,...."

- (ii) There are criminal negligence offenses in the <u>Code</u>: see, for example, ss. 220 and 221. When considered by the Supreme Court of Canada in <u>R</u>. v. <u>Tutton</u>⁸⁵, referred to above, the Supreme Court was evenly split on whether these offenses used an objective or subjective test.
 - (iii) Defences routinely contain a test of reasonableness. For instance, it is not enough in self-defence that the accused honestly believes that he cannot, without the use of force, preserve himself from death or grievous bodily harm. Such belief must be based on reasonable grounds. Similarly, with respect to provocation, it is not enough that the accused lost his self-control. That loss of self-control is measured against the standard of the ordinary person. There may be conceptual differences between a defence proper, such as self-defence, and a denial of an element of the offence, such as mistaken belief in consent (although such conceptual differences are blurred in the existing rule that an evidentiary basis must exist for both types of argument), but there is no relevant functional or constitutional difference.
 - (iv) If one broadened the inquiry to include provincial offenses one could find many more examples of where Canadians are required to bring their behaviour into conformity with an objective standard under threat of punishment: for example, the various careless driving offenses.
- (3) Other common law jurisdictions can be found which require that a mistaken belief in consent must be reasonable.⁸⁶
- (4) The courts have frequently shown a reluctance to apply the <u>Pappajohn</u> rule literally. The clearest example of an attempt to find a way around the logical implications of the idea that an honest mistake can be a defence can be found in <u>Sansregret</u> v. <u>The Queen</u>⁸⁷. In that case, the accused, who used to live with the victim, broke into her house and terrorized her into submission to intercourse. In fear for her life, she pretended a willingness to renew the relationship and to have

sex. The trial judge found that the accused was totally deceived and that, while no rational person would have believed she was consenting, Sansregret did. Following Pappajohn, as she was bound to do, the trial judge acquitted. The case went to the Supreme Court of Canada, where a new form of the old doctrine of wilful blindness was developed in order to convict. Thus even though the trial judge found an honest belief in consent, Sansregret was convicted. What this means in effect, although this was not acknowledged by the Court, was that the accused was being punished for a belief no reasonable person would have had in the circumstances. A functional willingness to punish for negligent sexual assault was disguised by the term "wilful blindness". When the courts themselves reveal ambivalence about the application of the Pappajohn rule, it should not be raised to the status of a constitutional principle, or used to limit legitimate policy initiatives of Parliament.

(5) In addition to arguments which focus on history, statutory precedents, and judicial ambivalence, there are very profound social policy arguments in support of a requirement that an individual should be required to take reasonable steps in the circumstances known to the accused at the time, as the proposed legislation requires⁸⁹. The attention of the accused is focused on the relevant transaction, as sexual conduct rarely happens accidentally. Reasonable steps are easy to take. There is little or no social cost to the avoidance of sexual contact should the responsibility be onerous in any set of circumstances. The harm of unconsensual sex is significant to its victims, primarily women and children, and those who care about them. Failure to take reasonable steps can therefore be seen as criminally culpable in itself.

The requirement that reasonable steps be taken to ascertain consent clearly promotes sex equality by giving enhanced legal protection to a vulnerable group, women and children. Those men who are most dangerous to women are constructed as "innocent" using the <u>Pappajohn</u> rule. These are the men who genuinely believe that women are in a state of perpetual consent which can only be

withdrawn through vigorous resistance. Such a belief may take specific forms with respect to, for example, First Nations women, or women with disabilities, or prostitutes, or sexually active women. However, if willingness to entertain such a belief, in any of its forms, is privileged by the law as a defence, then the law is signalling that women belong to a group the members of which can be harmed with impunity. Such a law would clearly violate the sex equality rights of women under the Charter.

There is no reason for the law to assume that our state of mind is determined any more than our behaviour is, and yet if an accused said "I couldn't help committing sexual assault" we convict him, while if he says "I couldn't help assuming that when a woman says no she doesn't mean it", we currently acquit him. Criminal offenses by their very nature involve state mandates to bring our behaviour into conformity with objective standards, irrespective of the social forces which shape our impulses. The argument against the wisdom or constitutionality of this requirement is a denial of Parliament's power to require us to bring the way we approach sexual contact with others into conformity with standards of public policy, developed in the context of sex equality values, rather than individual standards developed in a social context of sex inequality.⁹⁰

SUMMARY AND CONCLUSION

LEAF is very pleased that the Minister of Justice has tabled a Bill which clearly recognizes sexual assault as a sex equality issue, and furthers the government's constitutional obligation to promote the equality of women in an area as significant as sexual assault. LEAF applauds the process of consultation with diverse groups of women, and is gratified to see that process reflected in very substantial ways in the Bill.

LEAF has provided substantive proposals for strengtheneing and clarifying the intent and the language of the proposed legislation. LEAF's legal analysis supports the constitutionality of the approach taken by the government to promoting the <u>Charter</u> rights of victims of sexual assault, while respecting the rights of accused persons.

LEAF and the women of Canada with whom it has consulted in preparing its position look forward to an early passage of this Bill, and ultimately to a society in which women who are violated are truly vindicated by the criminal law, and violence against women is truly deterred by that law.

NOTES

- 1. (1989), 59 D.L.R. (4th) 352 (S.C.C.)
- 2. [1988] 2 S.C.R. 122
- 3. (1991), 83 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.)
- 4. Ibid.
- 5. Unreported decision of the Supreme Court of Canada, February 27, 1992
- 6. (1990), 72 D.L.R. (4th) 580 (Ont.Div.Ct.)
- 7. Heard on June 19, 1991 in the Supreme Court of Canada, Court File No. 21924, no decision rendered.
- 8. Heard on November 8, 1991 in the Supreme Court of Canada, Court File No. 21763, no decision rendered.
- 9. Crime Statistics 1986, quoted in T.Brettel Dawson, "Sexual Assault Law and Past Sexual Conduct of the Primary Witness: The Construction of Relevance" (1988), 2 C.J.W.L. 310 at note 72, p. 326

Brickman, J. and J. Briere, "Incidence of Rape and Sexual Assault in an Urban Canadian Population" (1985), 7 Int. J. of Women's Studies 195

Solicitor General of Canada, <u>Canadian Urban Victimization Survey</u> "Female Victims of Crime," (1985), (Ottawa: Supply and Services, 1985) at 2

Katz, S. and Mazur, M.A. <u>Understanding the Rape Victim. A Synthesis of Research Findings</u> (New York: John Wiley & Sons, 1979) at p. 153.

Statistics Canada. Juristat Service Bulletin, Vol. 7, No. 2, June 1987.

Statistics from the Sexual Assault Centre, Women's College Hospital, indicate that of the victims who have requested their services, 98% have been female and 2% male.

Department of Justice, <u>Sexual Assault Legislation in Canada: An Evaluation</u>, <u>Overview</u>, <u>Report No.5</u>, 1990. The data in this report, filed in the <u>Seaboyer</u> case, indicates that approximately 99% of persons accused of sexual assault are male.

- 10. <u>Sexual Offenses Against Children</u>, Report of the Committee on Sexual Offenses Against Children and Youths (Badgley Report), (Ottawa, Ministry of Supplies and Services: 1984) at 175-233; 351-365
- 11. Brickman and Briere, supra

Russell, Diana E.H., <u>Sexual Exploitation: Rape, Child Sexual Abuse and Workplace Harassment</u> (Beverley Hills, Sage: 1984) at 41-53

12. Doucette, J., <u>Violent Acts Against Disabled Women</u>, The Disabled Women's Network, (1986), Toronto at p. xviii

Data provided by ARCH and DAWN

13. Feild, H.S. and L.B. Bienen. <u>Jurors and Rape</u>. Lexington, Mass.: Lexington Books, 1980 at p. 139.

Katz and Mazur, supra at 39-44

- 14. <u>Canadian Urban Victimization Survey</u>, "Female Victims of Crimes", <u>supra</u> at 2-3
- 15. Guberman C. No Safe Place: Violence Against Women and Children (Toronto: Women's Press) 1985.
- 16. Giobbe, Evalina, "Confronting Liberal Lies About Prostitution" in Dorchen Leidholdt and Janice Raymond, eds. The Sexual Liberal and the Attack on Feminism (New York: Pergamon, 1990) at 73, 78

Clark, Lorene, "Feminist Perspectives on Violence Against Women and Children: Psychological Social Service, and Criminal Justice Concerns" (1989-90), 3 C.J.W.L. 420 at 423

- R. v. Oakes, [1986] 1 S.C.R. 103 at 136
 Law Society of British Columbia v. Andrews, [1989] 1 S.C.R. 143 at 185
- 18. Andrews, supra at 154
- 19. Malamuth, N.M., "Rape Proclivity Among Males" (1981), 37 J. of Social Issues 139
- 20. See Janzen et al. v. Platy Enterprises, supra note 1 at 376
- 21. Backhouse, Constance, "Nineteenth Century Canadian Rape Law, 1800-92" in Essays in the History of Candian Law, Vol. II, ed. D.H. Flaherty (Osgoode Society, 1983) at 200-247

Berger, Vivian, "Man's Trial, Women's Tribulation: Rape Cases in the Courtroom" (1977), 77 Col. L.R. at p 21

Brooks, Neil, "Rape and the Laws of Evidence" (1975), 23 Chitty's L.J. 1

Clark, L. and D. Lewis, Rape: The Price of Coercive Sexuality (Toronto, 1977) at pp. 11'0-124.

- 22. Backhouse, <u>supra</u> at 220-226; 233-235
 - Brooks, N., "Rape and the Laws of Evidence" (1975), 23 Chitty's L.J. 1

Berger, V. "Man's Trial, Women's Tribulation: Rape Cases in the Courtroom" (1977), 77 Col. L.R. 1 at 21-22

- 23. See Seaboyer, supra at 207
- 24. Department of Justice Canada. <u>Sentencing Patterns in Canada: An Overview of the Correctional Sentences Project</u>. 1987.

Kinnon, Dianne, Report on Sexual Assault in Canada (Ottawa: Canadian Advisory Council on the Status of Women, 1981) at 5

New Zealand Department of Justice; Report on Rape, (Wellington, 1983) at 12. (Although this report is from New Zealand, the statistics quoted are from Canada.)

Roberts, An Analysis of National Statistics, Sexual Assault Legislation In Canada: An Evaluation, Report No. 4, Department of Justice Canada, Ottawa: 1990b at 3

Solicitor General of Canada, <u>Canadian Urban Victimization Survey</u>, "Female Victims of Crime" (1985); "Reported and Unreported Crimes" (1984)

25. Clark L. and D. Lewis, A Study of Rape in Canada: Phases 'C' and 'D':Report to the Donner Foundation of Canada, 1976 (unpublished), quoted in M. Stanley, The Experience of the Rape Victim with the Criminal Justice System Prior to Bill C-127 (1985), at p. 20

<u>Felony Arrests: Their Prosecution and Disposition in New York City's Courts</u>, Vera Institute of Justice Monograph at 6-9.

Kinnon, D. supra at 34

Renner K.E. and S. Sujhpaul, "The New Sexual Assault Law: What Has been its Effect" (1986), 28 Can. J. Crim. 407 at 408-9.

Renner, K.E. and C. Wackett, "Sexual Assault: Social and Stranger Rape" (1987), 6 Can. J. of Com. Mental Health 49 at 53-55.

Williams, K.M., <u>The Prosecution of Sexual Assaults</u> (Institute for Law and Social Research, Washington: 1978) at 19-40

26. Holmstrom, L. and A. Burgess, <u>The Victim of Rape: Institutional Reactions</u> (1983) at 58

Marshall, P., "Sexual Assault, the Charter and Sentencing Reform", (1988), 63 C.R. 216 at 217

Solicitor General of Canada, <u>Canadian Urban Victimiation Survey</u>, "Reported and Unreported Crimes" (1984) at 10

Canadian Newspapers Co. Ltd. v. Canada (Attorney General), supra, at 131. The court has taken judicial notice that compared to other crimes, sexual assault is one of the most unreported, due mainly to the victim's fear of treatment by police, the fear of trial procedures and fear of publicity.

- 27. Clark and Lewis, supra at 91-94
- 28. Guberman, C. supra at 74
- 29. Tong, Rosemarie, Women. Sex and the Law (Totowa, N.J.: Rowman & Allanheld, 1984) at 155, 158-9, 164

Note, "Rape, Racism and the Law" (1983), 6 Harv. Women's L.J. 103 at 117-123

hooks, bell, Ain't I a Woman?: Black Women and Feminism (Boston: South End Press, 1981), ch.2

- 30. Feild and Bienan, supra at 139
- 31. Doob, Kirshenbaum and Brooks, "Evidence of the Character of a Victim in a Rape Case" (1973), unpublished, quoted in Neil Brooks, "Rape and the Laws of Evidence", 23 Chitty's L.J.1

La Free G., B. Reskin and C.A. Visher, "Jurors' Responses to Victims' Behaviour and Legal Issues in Sexual Assault Trials" (1985), 32 <u>Soc. Prob.</u> 389

32. Catton K., "Evidence Regarding the prior Sexual History of an Alleged Rape Victim -- Its Effect on the Perceived Guilt of the Accused" (1975) U. Of T. Fac.L.Rev. 165.

Check J. and N. Malamuth, "Sex Role Stereotyping and Reactions to Depictions of Stranger Versus Acquaintance Rape" (1983), 45 J. of Personality and Soc. Psychology 344 at 344-45.

Feild and Bienen, supra at 76

La Free, Reskin and Visher, supra at 397

33. Guberman, C. supra at 74

Arrington, Marie, "Under the Gun", in Laurie Bell, ed. <u>Good Girls/Bad Girls: Sex Trade Workers and Feminists Face to Face</u> (Toronto: The Women's Press, 1987) 173 at 174-5

34. Check J. and N. Malamuth, "Sex Role Stereotyping and Reactions to Depictions of Stranger Versus Acquaintance Rape" (1983), 45 J. of Personality and Soc. Psychology 344 at 344-45

Feild and Bienen, supra at 76

35. Catton K., "Evidence Regarding the Prior Sexual History of an Alleged Rape Victim -- Its Effect

T. Fac. L. Rev. 165.

La Free, Reskin and Visher, supra

La Free, G. "Variables Affecting Guilty Pleas and Convictions in Rape Cases: Toward a Social Theory of Rape Processing" (1980), 58 Social Forces 833

- 36. Stanley, M. The Experience of the Rape Victim with the Criminal Justice System Prior to Bill C-127, Sexual Assault Legislation in Canada: An Evaluation, Report No. 1, Department of Justice Canada, Ottawa: July 1985, pp. 77-86
- 37. This section provided generally that a witness could not be asked questions with respect to her sexual conduct unless (1) reasonable notice and sufficient particulars were given, and (2) the judge decided, after a hearing in camera, that exclusion of the evidence would prevent a "just determination of an issue of fact in the proceedings, including the credibility" of the witness: see Christine Boyle, "Section 142 of the Criminal Code: A Trojan Horse?" 23 C.L.Q. 253
- 38. R. v. Forsythe, [1980] 2 S.C.R. 268
 - R. v. Konkin, [1983] 1 S.C.R. 388 at 398 per Wilson J., dissenting
- 39. Standing Committee on Justice and Legal Affairs:

22 April 1982: 77:46

27 April 1982: 78: 4-7, 25-28

6 May 1982: 82: 30-43

1 June 1982: 91:10-16; 91A:1-10

40. S.C. 1980-81-82, c.125

House of Commons, Debates:

18 November 1975: 9204. 9224-25

19 November 1975: 9247-48, 9251-52, 9259, 9261

7 July 1981: 11300-01, 11342-43

17 December 1981: 14165

22 April, 1982, 77:29

20 July 1982: 19499-19500 4 August 1982: 20041-42

- 41. Seabover, supra at 280
- 42. Seaboyer, supra at 281
- 43. (1989), 56 D.L.R. (4th) 1
- 44. See Note 1
- 45. Brooks v. Canada Safeway Ltd. (1989), 59 D.L.R. (4th) 321 (S.C.C.)
- 46. Action Travail des Femmes v. Canadian National Railway Co. (1987), 40 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.)
- 47. See Note 29

- 48. See Note 5
- 49.
- 50. (1988), 64 C.R. (3d) 65
- 51. (1991), 7 C.R. (4th) 233 at 250
- 52. (1989), 68 Can. B. Rev. 94 at 131
- 53. Ibid.
- 54. Jodidon, supra at 254
- 55. (1991), 84 D.L.R. (4th) 161 (S.C.C.)
- 56. (1980), 2 S.C.R. 120
- 57. See R. v. Letendre (1991), 5 C.R. (4th) 159 (B.C.S.C.)
- 58. See the link made by the majority in <u>Seabover</u> between past sexual history and mistaken belief in consent at 265.
- 59. See Edgar, 27th November, 1991 B.C. Provincial Court, BCO165
- 60. See R. v. Letendre, Note 57
- 61. See R. v. Sansregret (1983), 31 C.R.N.S. 220
- 62. See R. v. Weaver (1990), 80 C.R. (3d) 396
- 63. (1985), 23 C.C.C. (3d) 289
- 64. Supra
- 65. The offence that has attracted the most attention to this constitutional question to date is that of the careless use or storage of firearms: see R. v. Finlay (1991), 6 C.R. (4th) 157, leave to appeal to the Supreme Court of Canada granted, November 14, 1991
- 66. (1990), 59 C.C.C. (3d) 161
- 67. Ibid. at 171, emphasis added.
- 68. Ibid. at 177. One of the issues in the case was the fact that Parliament had amended the "statutory rape" provisions after the charges had been laid in these cases to eliminate the absolute liability requirement and provide for a "due diligence" defence similar to the one provided for in this Bill for sexual

assault. There is no suggestion in any of the judgments that there is any constitutional infirmity in the amended "statutory rape" provision.

- 69. Supra at 179
- 70. 73 D.L.R. (4th) 40
- 71. (1987), 2 S.C.R. 636
- 72. (1990), 2 S.C.R. 633
- 73. Supra
- 74. [1989] 1 S.C.R. 1392
- 75. Ibid. at 1434-35
- 76. R. v. Nelson (1990), 75 C.R. (3d) 70; 38 O.A.C. 17
- 77. R. v. Gingrich (1991), 44 O.A.C. 290
- 78. Supra at 205
- 79. Ibid. at 216
- 80. It must be acknowledged that in dicta Cory J. listed sexual assault, along with fraud, murder, robbery and theft, as offences "so abhorrent to the basic values of society that they are universally recognized as crimes" (p.13). There is no authority for this statement as it applies to sexual assault in Canadian law.
- 81. Ibid. at 281-82
- 82. Lamer, p. 22; Cory, p. 20
- 83. (1985), 24 D.L.R. (4th) 536 (S.C.C.) at 568-69
- 84. Supra at 180
- 85. <u>Supra</u> at 251
- 86. Susan Estrich, Real Rape (Harvard University Press; 1987) at 93-98
- 87. 17 D.L.R. (4th) 577 (S.C.C.)
- 88. Ibid. at 598-91
- 89. See generally Toni Pickard, "Culpable Mistakes and Rape: Relating Mens Rea to the Crime" (1980), 30 U.of T. L.J. 75

90. There is a more moderate argument against the proposed legislation which does not attack Parliament's power to punish "negligent" behaviour, but which suggests that such behaviour can only be constitutionally prohibited if it is treated by the law as separate and lesser than a sexual assault offence which reflects subjective mens rea in all its component elements. LEAF does not see this argument as having any constitutional basis whatsoever. A Parliamentary choice to create a lesser offence is strictly a policy choice, and not one that LEAF would encourage. Such a differentiated approach would simply shift some of the discretionary decision-making about gradations of culpability from judges at the sentencing stage to police and prosecutors at the stage of laying and proceeding with charges. Most crimes contain within them different degrees of culpability; it is the recognition of this that largely justifies the vastly different penalties available for an accused persons convicted of the same offence. As with most offences, a range of more or less culpable behaviours is presently included under the rubric of sexual assault - from the infamous "stolen kiss" discussed in the Court of Appeal judgment in R. v. Chase (1987), 37 C.C.C. (3d) 97 (S.C.C.) to forced sexual intercourse. It is absurd to conclude that an intentional kiss is more culpable than forcing sexual intercourse without taking reasonable care to ensure that there is consent. How, then, is it possible to argue that a concept of sexual assault which includes a "reasonable steps" component must be a separate offence to be "fundamentally just" as a matter of constitutional law?

APPENDIX "C-49/4"



Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (C.A.L.A.C.S.)

BRIEF SUBMITTED BY THE REGROUPEMENT QUÉBÉCOIS DES CENTRES D'AIDE ET DE LUTTE CONTRE LES AGRESSIONS A CARACTERE SEXUEL

TO THE LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

INTRODUCTION

The Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel is keenly interested in Bill C-49. Our organization is comprised of sixteen centres throughout Quebec that help thousands of women and children who are victims of sexual assault every year. Our mission of education and prevention also guides our daily activities. We hope that one day women will no longer have to fear for their personal safety and integrity.

Bill C-49 is particularly important given the impact of the Seabover case last summer. This judgment is a sword of Damocles hanging over the heads of all women. It represents a step First, this backward, primarily for two reasons. judgment reintroduced the use of a woman's sexual history as evidence in court. Second, it re-established the discretionary power of judges to determine the admissibility of such evidence. And what was predicted has in fact happened. Since last summer's ruling, those involved with centres for sexually assaulted women have been closely monitoring the reactions of judges in such cases. expected, some did not fall into the trap, while others did so virtually with their eyes closed. As we predicted, the Seaboyer decision has become a sword of Damocles.

The federal Minister of Justice has proposed major amendments regarding sexual assault with the stated objective of countering the potentially discriminatory effects of this judgment. We appreciate the fact that the Minister tabled the bill currently under study within a reasonable time frame and we are pleased with the consultation process she has initiated with a number of women's groups concerned about these issues. Uncertainty and indifference would have been extremely detrimental.

OUR STATED GOALS WITH RESPECT TO THIS REFORM

Our approach to Bill C-49 is based on a few very simple principles:

- Women must have better protection against the harsh reality of sexual assault. Such protection is neither a fanciful notion nor a privilege it is a right.
- Our society must be given a clear message. When a person engages in sexual activity with another person without the latter's consent or without taking reasonable steps to ensure that there is consent, that person is guilty of a social and criminal offence.
- Court proceedings and verdicts must be based on facts, not on preconceived ideas or sexual clichés. What is deemed to be relevant depends largely on the acceptance of stereotypes about women and rape.
- Evidence relating to a woman's past or habitual sexual behaviour must obviously be excluded because it is not relevant, because it distorts the facts, because it does not encourage the truth and because it conveys prejudices rather than values that respect women.

- There is a difference between the right to a full and fair defence and favouring the accused in a manner that has nothing to do with his innocence or guilt.
- We obviously cannot conclude from the scant progress made in recent years that our justice system has become more rational and fairer to women. Justice is not neutral. As the preparatory documents for the symposium on women, the law and justice held in Vancouver last June indicated, criminal law and rules of evidence and procedure drawn up by male legislators are applied to women by a male judiciary to control acts committed, in the vast majority of cases, by men. Those with decision-making authority are armed not only with legal precedents but also with a whole set of deeply rooted values, experiences and theories.
- The justice system is a fundamental institution of our society. It is not the only instrument for preventing male violence against women. But it too must combat society's tolerance of this phenomenon. Any law or rule of evidence that encourages or leads to the non-reporting of offences necessarily becomes an antisocial measure and, in this case, a discriminatory measure because it targets women.
- Bill C-49 is an unexpected opportunity to take up these challenges.

OUR VISION OF BILL C-49

(N.B.: The amendments we propose are <u>underlined</u>. Several of these amendments are very similar to those proposed by the Women's Legal Education and Action Fund/Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes.)

PREAMBLE

WHEREAS the Parliament of Canada is gravely concerned about the incidence of sexual violence and abuse in Canadian society and particularly the incidence of sexual assault of women and children;

Without restricting the general scope of this paragraph, this amendment highlights the fact that we cannot ignore that women and children are particularly vulnerable to sexual assault.

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes the <u>unique role of laws on sexual assault and of sexual assault itself</u>, and how sexual assault and, more particularly, the fear of sexual assault affect the lives of the people of Canada;

The laws have always been suspicious and distrustful of women and victims of sexual assault. The "special" rules of evidence were based essentially on prejudices. The low level of reporting and prosecution of sexual assault cases and the low conviction rate warrant special mention.

WHEREAS the Parliament of Canada wishes to promote <u>and ensure</u> the full protection of the rights guaranteed under sections 7 and 15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms;

Promotion of the full protection of rights is not sufficient. The imperative nature of these rights must be reinforced and Parliament must ensure that they are respected.

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and reduced access to justice are directly related to social inequalities such as those experienced by elderly, native, disabled and immigrant women, lesbians, black

women and women of other races, female refugees and stateless women, female workers in the sex industry and children;

We cannot deny the fact that women are more vulnerable to sexual exploitation and are less inclined to report it. Their complaints are more likely to be considered unfounded or discredited for discriminatory reasons.

This amendment recognizes multiple inequalities, in other words that sexism may be combined with other forms of discrimination.

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes that the perpetuation of sexist myths concerning sexual assault and female sexuality runs counter to the rights and freedoms set out in the Charter;

This bill should serve as a clear reminder to Canadians that prejudices concerning sexual assault contribute to violence against women.

WHEREAS the Parliament of Canada believes that at trials of sexual offences, evidence of the complainant's sexual history is rarely relevant and that its admission should be subject to particular scrutiny, bearing in mind the inherently prejudicial effects of such evidence;

We believe that it is preferable to reflect that the effects of such evidence are prejudicial to the search for truth and to social attitudes toward victims of sexual assault.

Section 273.1

273.1 (1) ... "consent" means, ... the <u>express</u> voluntary agreement of the complainant to engage in the sexual activity in question.

- 273.1 (2) No consent is obtained, ... where
 - (a) the agreement is expressed by the words, gestures or conduct of a person other than the complainant or by any other means used by said person;
 - (b) the complainant has consumed alcohol or drugs prior to the sexual activity in question;
 - (c) problem of concordance between the French and English
 versions the French version is to be preferred;
 - (d) the complainant expresses, by words, gestures or conduct, or by any other means, a lack of agreement to engage in the activity;
 - (e) the complainant expresses, by words, <u>gestures</u> or conduct, <u>or by any other means</u>, a revocation of agreement to engage in the activity.

The proposed amendments to paragraphs (d) and (e) concern in particular women with a disability that prevents or distorts communication as well as women whose language or cultural standards differ.

273.1 (3) Consent cannot be inferred from the fact that the complainant is a member of one of the historically disadvantaged groups mentioned in section 15 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms or can be associated with one of these groups for similar reasons.

Such a provision serves as a reminder that consent can be mistakenly inferred because of discriminatory stereotypes.

Section 276

276. (3) (h) any other factor that the judge, provincial court judge or justice considers relevant in accordance with the principles set forth in subsection (2).

Section 276 proposes a procedure for determining the admissibility of evidence on sexual history. We support this procedure, particularly as regards excluding the public.

APPENDIX "C-49/5"

realwomen

"Women's Rights Not at the Expense of Human Rights."

Realistic Equal Active for Life

May 13, 1992

Ms Santosh Sirpaul, CommitteeClerk
Legislative Committee on Bill C-49
Room 650, 180 Wellington Street, Public Bills Office
House of Commons
Ottawa, Ontario
K1A 0A6

Dear Ms Sirpaul:

Re: Bill C-49

We appreciate the opportunity to make oral representations to the Legislative Committee on Bill C-49 and to deliver our brief to you.

REAL Women of Canada is a national, interdenominational, nonpartisan organization of independent women from all walks of life who believe that people's highest self-fulfilment comes when families are strong and vibrant and relationships between women and men are amicable. We have approximately 45,000 members, some in every riding of the country. We have a particular interest in the matters under consideration in Bill C-49 because many of our members have been, or know, and/or have assisted women in crisis, including survivors of sexual assault and spouse abuse and women in out-of-wedlock pregnancies.

We agree with the principle of protecting sexual assault survivors from unnecessary delving into their sexual histories, and repeatedly urged the Justice Minister to introduce legislation speedily to clarify the void left by the Seaboyer case. At the same time, we have many technical concerns about Bill C-49 as drafted, and wish to suggest several improvements.

We thank the committee in advance for its thoughtful and careful consideration of our views and recommendations.

Sincerely,

Anne Hartmann, B.A., LL.B. (613) 567-5819

BRIEF

OF

REAL WOMEN OF CANADA

TO THE

LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

Parliament of Canada May 19, 1992 3:30 p.m.

C. Gwendolyn Landolt, B.A., LL.B. Vice-President (416) 889-1993 Anne Hartmann, B.A., LL.B. Advisor (613) 567-5819

BRIEF OF REAL WOMEN OF CANADA TO THE LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49, May 19, 1992

EXECUTIVE SUMMARY:

While commending the principle of protecting survivors of sexual assault from unnecessary delving into sexual history, REAL Women of Canada has serious concerns about the drafting of Bill C-49. We believe the legislation as drafted could have serious unintended long-range consequences for both women and men, and needs substantial revision.

TABLE OF CONTENTS:

Introduction

Who We Are

Our Membership

Our Track Record

The Seaboyer Case

The Illusion of Support for the Amendments

The Illusion of Balance

General Concerns About Bill C-49

Basic Principles

Proposed Technical Amendments

Other Recommendations

INTRODUCTION:

Discussion of the current proposed amendments to the Criminal Code is taking place in a charged atmosphere, fresh from memories of the Kennedy Smith trial and the experiences of Anita Hill. Many people in North America have begun a wholesome re-examination of their attitudes to sexual pressure. People are also rethinking the role of the justice system in dealing with sexual offenders, assisting in the healing of sexual assault survivors, and educating people in civilized behaviour. While that re-examination is taking place, changes in the laws governing sexual relations should proceed carefully instead of becoming another instance of the adage that "tough cases make bad law". This Brief will suggest several refinements to Bill C-49 and make other recommendations to improve the climate of opinion concerning sexual relationships.

WHO WE ARE:

REAL (Realistic, Equal, Active, for Life) WOMEN OF CANADA is a national, nonpartisan, interdenominational, pro-Family organization which supports equal rights and opportunities for women. Our members are from all walks of life, occupations, social, educational and economic backgrounds. V'e give a voice to many Canadian women who feel disenfranchised by government-funded, establishment feminist organizations, but who want recognition and support for women's unique contributions in building Canadian society. We have pioneered a moderate, balanced approach to questions of women's rights.

Our organization promotes equality for <u>all</u> women, including both homemakers and women who are in the paid labour force. Our National President, Judy Anderson, in fact, has worked as a teacher full-time for twenty-one years with only two regulation-length maternity leaves. Both of her young daughters were in substitute care from early infancy. This concept of equality is expressed in the acronym "E" in our name "REALWomen". We support equal opportunity in education, employment, child care, retirement and the justice system. We believe the fragmentation of relations between women and men is one of the main causes of disorder in society today.

OUR MEMBERSHIP:

Since our incorporation in 1983, provincial chapters have been organized in all provinces, as well as over two dozen local action groups from coast to coast. Our structure includes individual and affiliate membership, totalling about 45,000 dues-paying members dispersed throughout all ridings.

Many of our members provide sanctuaries for women in crisis situations such as sexual assault, spouse abuse, and out-of-wedlock pregnancy. The sexual assault survivors we deal with have asked us to convey the urgency of dealing with the current uncertainties in the court system arising from the <u>Seaboyer</u> case and its removal of the rape shield law. They asked us to say that this is not a time to play Nero fiddling while Rome burns.

Because our organizational structure includes bona fide members who actually pay dues, (unlike many self-styled "women's" organizations which exist more on paper and in applications for government funding) we feel we are in a unique position to judge popular opinion on this important topic. As a genuine, grassroots group, active from coast to coast, we continue to receive letters and phone calls from people concerned about this issue.

OUR TRACK RECORD:

Many of our organization's recommendations, seemingly controversial at the time and, in today's jargon, "politically incorrect"; nevertheless have proved accurate over and over again.

We recommended subsidized counselling as an alternative to easier divorce. As we predicted, recent studies show that divorce solves few problems and leaves women and children poorer.

While supporting equal pay for equal work, we have opposed equal pay for work of equal value because it discourages jobs for women, alienates non-favoured groups, raises costs and represents a foot in the door for wage-setting by bureaucratic fiat. The institution of so-called equal pay for work of equal value has done almost nothing to change the wage gap between women and men but has reaped a social harvest of resentment and misunderstanding.

We opposed affirmative action on the grounds that it patronizes women, discriminates against qualified men, undermines the merit principle, and is a "smoke-and-mirrors" distraction from tackling the real problems of women combining business and family lives. As we predicted, it is now being accepted wisdom that changes in the education system and the entire work climate will be more productive for women in the long run.

We recommended a strengthening of the Criminal Code provisions against pornography and a total ban on child pornography. Our members want pornography-stimulated sexual assault **prevented**. This would be more effective than increasing hostility between the sexes by biasing the justice system against men and then sweeping the problem under the carpet by protecting women's privacy after they have been assaulted.

We recommended mandatory strict penalties for those who use children as prostitutes. Instead, because of the easing of the laws on prostitution, one can see underage prostitutes working on the streets of all of our large cities.

We recommended a nationwide educational program to make men aware of the benefits of taking responsibility for sexuality, instead of suffering under the delusions of the Playboy mentality. School programs educating both sexes in "how to" sexual irresponsibility are having dire consequences. We also recommended a national CODE OF HUMAN RESPONSIBILITIES. (Senate committee hearings on Bill C-43, January 17, 1991) to remind citizens that with rights go responsibilities.

While supporting equality for women, we were against the particular wording in the current Charter of Rights. We predicted that it would open the door for judge-made law and so undermine our democratic institutions. Many court cases, including <u>Seaboyer</u>, have proven that this is so.

In spite of our excellent track record, our organization exists on membership fees and private donations. Except for small grants for three conferences, we have received no funding from the taxpayers, in contrast to many establishment feminist organizations, which wouldn't exist without funding coercively extracted from taxpayers.

THE SEABOYER CASE:

The "rape shield" struck down in <u>Seaboyer</u> prevented a woman's sexual history with someone other than the accused from being raised in court, except in rare circumstances. The government's response to <u>Seaboyer</u> is Bill C-43, which attempts to reinstate a rape shield law but goes beyond this to redefine sexual assault in radical feminist terms. We are opposed to this tinkering with time-honoured principles of Canadian jurisprudence. The bill has serious flaws, as we will show.

REAL Women of Canada is pleased that <u>Seaboyer</u> attempted to protect certain basic principles of Canadian jurisprudence such as the right to a fair trial. At the same time, we recommended that the Justice Minister introduce a legislative clarification to protect sexual assault survivors from unnecessary traumatization through the court process, and we made several suggestions as to the form this clarification might take. We believe that this clarification can be done without jeopardizing time-honoured principles of the criminal law that protect all citizens, and without pitting women and men against one another.

Unlike establishment feminist organizations which wanted to "study the matter" (which supposedly they have been doing for several years, with government funding!) and look into revising the entire criminal law from a feminist perspective, while live sexual assault survivors suffered from the procedural void left by <u>Seaboyer</u>, REAL Women lobbied the Justice Minister to introduce clarification legislation **quickly**.

We also believe the <u>Seaboyer</u> case raises concerns about the current <u>Charter of Rights</u>. We believe it is not in the best longterm interests of Canadian democracy to have legislation passed by the elected representatives of the people overturned by nonelected judges. Courts are to interpret laws, not make them. We advocate a complete review of the <u>Charter</u> to return to Canadians the basic <u>RIGHT</u> to govern through their elected representatives and to restore the sovereignty of Parliament.

THE ILLUSION OF SUPPORT FOR THE AMENDMENTS:

The Justice Minister in her comments on Second Reading of this bill stated that "it has received resounding support from women's organizations". In fact, only a narrow spectrum of self-styled "women's" organizations, which were involved in discussions about and drafting the bill, support it. Our organization was excluded from the consultations, except briefly in the beginning. We submitted to the Justice Minister's staff an extensive list of other organizations which should be consulted, but most of them were not. It is also clear that men, who will be significantly affected by this Bill, were also largely left out of the framing process. The result of the narrow consultation process that was followed is a technically and conceptually flawed piece of legislation. The legislation as drafted will not accomplish its stated objectives.

THE ILLUSION OF BALANCE:

The Justice Minister in her comments on Second Reading also referred to the ability of the justice system "to address in a fair and balanced way the concerns and needs of the people it is meant to serve", as if this piece of legislation did this. It most assuredly does not. It does not serve women, because it carries forward medieval notions of shaming the victim and increases hostility between women and men. It also does not serve the needs of accused persons who attempt to prove their innocence against charges of sexual assault.

Sexual assault affects all of society. Legislation concerning it must be developed with all segments of society in mind. Undermining of time-honoured protections can eventually be used against women as well as men, as the well-known case of Lawrencia Bembenek shows.

In its present form, this Bill is retrograde legislation, and is against the public interest. It is yet another instance of hard-working, busy and well-intentioned politicians being held hostage to the demands of well-funded special interest groups to the detriment of ordinary women and men and society as a whole.

GENERAL CONCERNS ABOUT BILL C-49:

Under the guise of protecting the privacy of sexual assault victims, this bill changes the substantive law concerning sexual assault and does away with time-honoured protections of onus of proof, innocent until proved guilty, and the right to make full answer and defence.

While attempting to protect victims by codifying a "rape shield" procedure, this bill also redefines sexual assault. It does this by defining what sexual consent is <u>not</u>, instead of, as our organization recommended, defining what it <u>is</u>. It assumes the absence of consent and places the burden of proving consent on the accused. It says that when the defence of honest but mistaken belief in consent is used, it has to be reasonable, but the number of factors which vitiate consent - intoxication, abuse of a position of trust, absence of having taken <u>all</u> reasonable steps to ascertain consent, etc. - is so long that one wonders in what circumstances

in the real world consent could be held to have taken place. Many sexual encounters consist of an intuitive mutual escalation of actions and responses that is difficult to appreciate in the cold light of a courtroom; only between prostitutes and their clients is there sometimes a cold-blooded discussion of the state of mind of the participants and exactly what they are consenting to, as envisioned in the legislation. The provisions do not match the interpersonal dynamics of real life. For example, in defining "consent" as "the voluntary agreement of the complainant to engage in the sexual activity in question", the provisions put an onus on the aggressor to stop and have a discussion before changing a pattern. No room is left for spontaneity.

How an accused, whether sober or intoxicated, is supposed to determine the woman's capacity to consent is not explained. The provisions state that there can be no consent where the complainant is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication or "other condition". This provision will provide a field day for judges and lawyers. What about different degrees of intelligence? What of different standards of sex education? What is the cutoff point? Will bars stock explanatory manuals to make sure their customers know all pertinent facts of life? Will breathalysers become standard equipment in bedrooms and singles dances? Will women and men opt to take such tests publicly in crowded bars so that they will have witnesses to their sobriety while discussing the contracts? Will sobriety manuals be printed to give people guidelines? - e.g., if a man weighs 180 lbs., how many beers over what period of time will it take before he cannot give consent? How many glasses of wine? Will lawyers suddenly be inundated with offers of free drinks in bars so that they can give independent legal advice to both sides? Will legal aid be asked to provide free duty counsel in singles bars to fill a new societal need?

Given that "ignorance of the law is no excuse", the new law creates a "guilty until proven innocent" scenario. The case replaces the traditional Canadian requirement of both blameworthy conduct and a "guilty mind" with a new "thought control" offence.

Under this Bill, it is possible that men will be committing crimes when they have no idea they are committing crimes - a new concept for Canadian criminal law. The bill blurs the traditional distinction between causing harm intentionally or recklessly, and causing harm negligently. Our laws used to inculcate a concept of responsibility by providing that generally those causing harm intentionally should be punished more severely than those causing harm unintentionally. This time-honoured principle is now apparently being discarded for sexual assault offences.

It is hypocritical not to ban the pornography which creates myths - that women invite sexual assault and that "no" sometimes means "maybe" or "yes" - and then punish men for being hoodwinked by them.

In <u>Seaboyer</u>, the Supreme Court of Canada said that although the law, as it then was, excluded much "unhelpful and potentially misleading evidence" about women, it also ruled out evidence that might be critical to a person's defence. The same is likely to happen under the proposed new rules, which are so stringent and so weighted against the accused that they will probably eventually also be set aside by the Supreme Court. Passing this legislation without conforming more to the principles espoused by the Supreme Court of Canada in <u>Seaboyer</u> will contribute to an atmosphere of uncertainty among survivors of sexual assault because of the likelihood of the new principles being overturned. It will also contribute to the current atmosphere of cynicism about politicians, as it will be perceived as a cynical ploy to garner the supposed "women's" vote and let the courts fix the mess later.

The provisions appear to be based on the "statutory rape" model. But in the case of the statutory rape model, society has good reason for protecting underage people from their own ignorance and emotional immaturity. This is not a model which needs to be applied to mature women and men.

It is not a sufficient answer to criticisms of this legislation that judges will still have the ability to impose sentences according to the severity of the crime. A charge of sexual assault and a criminal record are in themselves a heavy penalty.

The bill bans using evidence that the complainant engaged in past sexual activity - with the accused or any other person! - to suggest that the complainant is more likely to have consented to the activity that forms the subject matter of the charge, or is less worthy of belief. This in certain circumstances would make it even more difficult for the accused to meet the onus of proving why he had a reasonable belief in consent. These stringent provisions, which provide extensive hurdles to be overcome before a woman's sexual history can be introduced as evidence, mean that rarely, if ever, will such evidence be admitted.

The provision that the complainant is not a compellable witness at a voir dire into whether previous sexual history will be allowed into evidence is unnecessary. Whether or not to ask the complainant to testify on such matters should be left to the discretion of the judge.

It must also be pointed out that these provisions on sexual assault also apply to married people.

BASIC PRINCIPLES:

We submit the following general statements of principles for the committee to use in prioritizing which amendments to make in the proposed legislation:

Sexual assault complainants must be protected from improper fishing expeditions.

Sexual assault is a despicable offence. It is important that guilty people be punished. It is also important that the innocent go free.

The proposed law should be fair to both victims and accused, to women and men. It should not interfere with the presumption of innocent until proved guilty, with the presumption of equality before the law, with the accused getting a fair trial, or with principles of fundamental justice. As pointed out by Madame Justice McLachlin in <u>Seaboyer</u>, the balancing of the proper rights is a delicate task.

Strategies for preventing sexual assault and for dealing with it in the courts when it does occur must be within the bounds of traditional Canadian jurisprudence and common law protections.

The principles of fundamental justice exist for the protection of all members of society.

Proposing revisions to this bill to strengthen the principles of fundamental justice should not be seen as being against equality or protection for women.

The law should not encourage outdated attitudes about the supposed stigma of sexual assault. Sexual assault should be a stigma for the perpetrator, not the survivor.

The law should not discourage physical displays of affection between people.

The law should be just to all, rather than an attempt to right perceived societal, historical wrongs against a particular group.

The law should be cognizant of cultural diversities in courting procedures in a multicultural society.

Sexual assault is a societal issue, not a feminist issue.

The proposed law should not incite a male backlash.

Sexual assault should be de-stigmatized by being treated as much as possible like other offences.

A defence of mistake of fact should still be allowed.

The evidence that is found to be admissible at a voir dire should be made public during the trial, though without identifying the complainant, in order to give the public confidence that a fair and just trial has occurred.

Women should not be supported in overt public displays of seductive behaviour, which make life difficult for other women. The proposed law should also avoid reinforcing a victim psychology in women. Most women are competent and able to make their own choices. Women must learn to take responsibility for anything they can control - alcohol consumption, not being alone with a man where protection is not available, not wearing seductive clothing in inappropriate situations, etc.. Women must not be punished for mistakes, but should not be exempted from responsibility either.

The government should, by introducing relevant legislation to protect sexual assault survivors from unwarranted fishing expeditions into their histories send an important signal to the people of this nation that sexual violence is not acceptable, and that the utmost power of the state will be utilized to protect people from it.

PROPOSED TECHNICAL AMENDMENTS:

The clause in the preamble that "the Parliament of Canada recognizes the unique character of the offence of sexual assault..." should be removed because it perpetuates outmoded stereotypes.

The clause in the preamble that "the Parliament of Canada wishes...to provide for the prosecution of offenders within a framework of laws that are consistent with the principles of fundamental justice and that are fair to complainants as well as to accused persons" should be changed to read, "...fair to both complainants and to accused persons" so that fairness to the accused will appear as less of an afterthought.

The clause in the preamble that "the Parliament of Canada wishes to promote the full protection of the rights guaranteed under sections 7 and 15 of the ... Charter of Rights..." should be amended to make it clear whether Parliament means s. 15(1) - equal protection without discrimination based on, inter alia, sex - OR s. 15 (2) - affirmative action programs for disadvantaged individuals or groups. If it means both, it should state which one it considers more important in the context of sexual assault.

The clause in the preamble that at trials of sexual offences admission of evidence of the complainant's sexual history should be subject to particular scrutiny, bearing in mind the inherently prejudicial character of such evidence, should be removed because it perpetuates outmoded "blame the victim" stereotypes.

Proposed s. 273.1 (2) (a), which provides that no consent is obtained where the agreement is expressed by the words or conduct of a person other than the complainant, should be amended to read "ONLY by the words or conduct of a person other than the complainant".

Proposed s. 273.1 (2) (b), which provides that no consent is obtained where the complainant is incapable of consenting by reason of intoxication "or other condition" should be amended to give examples of other conditions - e.g., drug use, mental disorder, sexual ignorance - which would be relevant to lack of consent. This would prevent unnecessary appeals and delays later, and provide more certainty to potential complainants. It would educate people engaging in sexual relations by providing a better guideline as to mental and physical states which might make a partner incapable of consent.

Proposed s.273.1 (2) (e), which provides that no consent is obtained where the complainant expresses, by words or conduct, a revocation of agreement to engage in the activity should be amended to specify at what point a revocation of agreement is effective - preferably a point that takes into account biological reality.

- S. 273.2 (b) should be amended to provide that the defence of mistaken belief in consent is not available where "the accused did not take reasonable steps" instead of "...<u>all</u> reasonable steps". The section should also be amended to clarify in whose eyes must the steps be reasonable his, hers, the mythical reasonable person, etc.
- S. 276 (1) should be amended to take out the provision that evidence that the complainant has engaged in sexual activity with the accused is not admissible to support an inference that the complainant is more likely to have consented to the sexual activity that forms the subject matter of the charge. Legislation that diverges too far from the real world experiences of women and men tends to diminish respect for the law itself.
- S. 276 (2) (c), which provides that evidence of prior sexual activity shall only be admitted where it has significant probative value that is not substantially outweighed by the danger of prejudice to the proper administration of justice, should be amended to clarify the relevance of the complainant's interests.
- S. 276 (3) (e), which provides factors for the judge to take into account in determining the admissibility of evidence, should be amended to specify whether the "sentiments of prejudice, sympathy or hostility in the jury" are for the accused or the complainant.
- S. 276 (3) should be amended to provide that the right of the accused to make a full answer and defence is paramount, but that the other factors may also be weighed in the balance.

S. 276.2 (2), which provides that the complainant is not a compellable witness at a hearing into the admissibility of evidence of previous sexual activity, should be deleted, and the matter should be left to judicial discretion.

OTHER RECOMMENDATIONS:

- 1. The Parliament of Canada should promulgate a national CODE OF HUMAN RESPONSIBILITIES.
- 2. The government should sponsor a nationwide educational program to remind men of the benefits of taking responsibility for their sexuality.
- 3. School programs of sex education should be overhauled in consultation with groups with proven track records of commonsense solutions. Whether in the home or the school, girls must be taught differences in male and female sexuality, and not to be oblivious to dangerous situations. Boys must be taught that doing what they feel like is not necessarily OK. Sex education programs in schools must include respect for the integrity of members of the opposite sex.
- 4. Funding should be given for a program of sexual assault prevention seminars and sexual issues sensitivity sessions across the country. Women should be taught to display common sense behaviour and precautions in order to prevent sexual assault.

- 5. The laws against pornography should be strengthened. It is often pornography which creates the myths which lead to misunderstandings between women and men. Pornography should be defined as including both hard and soft core depictions, as research now indicates that soft core pornography also leads to a desensitization towards anti-social acts such as rape and sexual contact with children. It also has an addictive effect, producing a desire for access to stronger material.
- 6. Counselling of sex offenders and resensitizing procedures should be required.
- 7. The Charter of Rights should be completely overhauled to return to Canadians the basic Right to govern through their elected representatives without the possibility that their laws will be overturned by nine (actually, only five) non-representative, nonelected judges.
- 8. The Judges Act should be amended to give Supreme Court of Canada judges fixed terms and to make their appointments subject to parliamentary approval.

APPENDICE «C-49/3»

(TRADUCTION)

PRÉSENTATION D'UN MÉMOIRE PAR LE : FONDS D'ACTION ET D'ÉDUCATION

JURIDIQUES POUR LES FEMMES

AU : COMITÉ LÉGISLATIF DU PARLEMENT SUR LE PROJET DE LOI C-49, LOI PORTANT SUR L'AGRESSION SEXUELLE

2A:83

1. INTRODUCTION

Le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes (FAEJ) est un organisme national dont le conseil d'administration est composé de représentantes de toutes les provinces et de tous les territoires du Canada. Le FAEJ a été créé le 17 avril 1985, le jour de l'entrée en vigueur de l'article 15 de la Charte canadienne des droits et libertés, disposition portant sur les droits à l'égalité. Le FAEJ s'est donné pour objectif de chercher à atteindre l'égalité pour les femmes du Canada en faisant valoir dans des poursuites en justice les garanties dont les femmes jouissent en vertu de la Constitution et des droits de la personne, en offrant des programmes de sensibilisation du public sur les droits à l'égalité et en communiquant aux gouvernements les recherches et les analyses qu'il réalise dans le cadre d'un processus de réforme du droit.

Les interventions du FAEJ dans des litiges ont pris plusieurs formes. Le Fonds a appuyé des groupes et des particuliers dans plusieurs instances. Les tribunaux canadiens ont reconnu sa qualité d'intervenant dans plus d'une affaire. Ses arguments et ses analyses juridiques ont été jugés dignes de foi par la Cour suprême du Canada et d'autres cours. Un bon nombre des causes que le FAEJ a épousées ou dans lesquelles il est intervenu ont porté sur la violence faite aux femmes : Janzen c. Platy Enterprises

Ltd.¹, Procureur général du Canada c. Canadian Newspapers Company Limited², Renvoi relatif à l'affaire Seaboyer et La Reine³, Renvoi relatif à l'affaire Gayme et La Reine⁴, Butler c. La Reine⁵, Jane Doe v. the Board of Commissioners of Police for the Municipality of Metropolitan Toronto et al.⁶, Norberg c. Winrib⁷ et KM c. HM⁸

Faisant front commun avec la Barbra Schlifer Commemorative Clinic, le Metro Action Committee on Public Violence Against Women and Children (METRAC), le Metropolitan Toronto Special Committee on Child Abuse, l'Association Canadienne des Centres contre le Viol et le Women's College Hospital Sexual Assault Care Centre Team, le FAEJ est intervenu dans les renvois relatifs aux affaires Seaboyer et La Reine et Gayme et La Reine («Seaboyer») pour affirmer que la loi en question représentait une reconnaissance nécessaire, bien que minimale, des droits constitutionnels des femmes à l'égalité et à la sécurité de leur personne. Dans le cours de la préparation de leur argumentation, le FAEJ et les autres membres du front ont effectué une vaste consultation de divers groupes de femmes, dont les centres d'aide aux victimes de viol, les refuges pour femmes battues et les associations féminines nationales.

A la suite de la suppression de l'article 276 du <u>Code</u> <u>criminel</u>, le FAEJ a participé, avec des représentantes de groupes de femmes de l'ensemble du Canada, à un processus consultatif destiné à étudier l'agression sexuelle dans sa réalité, le système de justice pénale, les mythes et les stéréotypes qui entourent l'agression sexuelle et, enfin, le projet de loi C-49.

Le mémoire présenté en réponse au projet de loi C-49 s'appuie sur les recherches juridiques fouillées faites dans les affaires en cause ainsi que sur une vaste consultation auprès des travailleurs de première ligne oeuvrant dans les centres d'aide aux victimes de viol et les refuges pour femmes battues, de représentants d'organismes voués à réduire et à redresser les situations de violence faite aux femmes et aux enfants, et de représentantes d'associations féminines nationales vouées à la promotion de l'égalité pour les femmes.

Les consultations ont permis de confirmer l'existence de certaines réalités propres à la vie des femmes :

- (a) la violence sexuelle compromet la vie de toutes les femmes;
- (b) la violence sexuelle révèle et renforce l'inégalité sociale, économique et politique des femmes;
- (c) les inégalités en raison de leur race, de leur appartenance à une classe sociale ou d'une incapacité physique accroissent la vulnérabilité des femmes à la violence;
- (d) les femmes subissent un traitement inégalitaire de la part du système judiciaire en raison de leur sexe;
- (e) les inégalités en raison de leur race, de leur

appartenance à une classe sociale ou d'une incapacité physique ajoutent au traitement inégalitaire que subissent les femmes victimes d'agression sexuelle de la part du système judiciaire et à l'intérieur même dudit système;

(f) des mythes discriminatoires relatifs à la violence sexuelle et à la sexualité féminine continuent de façonner des attitudes et des valeurs sociales qui engendrent de la violence à l'égard des femmes et qui privent celles-ci de leurs droits constitutionnels à la vie, à la liberté et à la sécurité de leur personne, à une protection égale devant le droit criminel et au bénéfice dudit droit, en somme, à une pleine égalité.

Ainsi que toutes les femmes qu'il a consultées, le FAEJ voit dans le dépôt du projet de loi C-49 une occasion historique de faire le test critique de l'engagement de notre société à adopter des lois qui font véritablement échec à la violence à l'égard des femmes. Pour la première fois dans l'histoire canadienne, la rédaction d'une loi relative à l'agression sexuelle doit être régie par une Constitution qui, à ses articles 15 et 28, garantit explicitement aux femmes l'égalité devant et en vertu de la loi et par une philosophie du droit qui nous amènent à définir à dessein l'égalité de façon à protéger les groupes qui sont socialement, politiquement et juridiquement désavantagés dans la société. Également pour la première fois dans l'histoire canadienne, les

propositions faites devant le présent Comité ont non seulement été formulées directement et de façon importante par les personnes que la loi est destinée à servir mais aussi ces propositions portent sur des réformes juridiques de portée constitutionnelle s'inspirant de la connaissance qu'ont les femmes de tous les milieux de la réalité même de la violence sexuelle et des très sérieuses lacunes des textes législatifs et de l'application de la loi en matière d'agression sexuelle. Le projet de loi C-49, en définitive, mesurera le poids que le Parlement accordera aux droits constitutionnels des femmes et au droit qu'ont celles-ci de participer à l'adoption d'une loi qui devrait bien les servir.

Dans la formulation d'amendements au projet de loi C-49, le FAEJ et les personnes qu'il a consultées se sont toujours préoccupés des droits constitutionnels des accusés dans les procédures criminelles. Nous reconnaissons aussi, cependant, qu'une loi relative à l'agression sexuelle ne sera jamais compatible avec les droits constitutionnels des femmes s'il n'est pas tenu compte du fait que le droit de la preuve, la procédure et le droit positif en matière criminelle ont des origines et des conséquences discriminatoires. Ces droits ne peuvent échapper à une contestation et à un réexamen simplement parce qu'ils ont une origine ancienne ou prétendument ancienne. En fait, nous demandons instamment au Parlement de se méfier sérieusement d'arguments qui s'enracinent dans une misogynie ancienne ou qui décrivent comme «acceptées depuis longtemps», ou «fondamentales» ou «constantes»

une doctrine et une philosophie du droit qui sont récentes et souvent indécises et non concluantes.

Les garanties contenues à l'article 15 de la Charte ne constituent pas moins des principes de justice fondamentale que ne le font les droits à un procès équitable. La violence sexuelle prive un bon nombre de femmes de la vie et toutes les femmes de la liberté et de la sécurité de leur personne au moins autant que l'emprisonnement restreint la liberté et la sécurité des condamnés. Compte tenu de l'ampleur et de l'omniprésence de la violence faite aux femmes et aux enfants et de l'inefficacité historique du droit criminel à éliminer autant qu'à redresser pleinement les situations de violence, le Parlement ne peut laisser les conventions d'une pensée juridique traditionnelle l'emporter sur un nouveau système références s'appuyant sur une réalité constitutionnelle nouvelle, d'autant qu'un bon nombre des conventions invoquées par les opposants à la réforme sont nées à une époque qui excluait formellement les femmes de toutes les réalités de la personnalité juridique, notamment le droit de vote, la pratique du droit, la magistrature, les fonctions politiques, l'assignation comme juré, et que le legs de ce passé est si visible dans la sousreprésentation des femmes au Parlement et dans la magistrature, dans ces doctrines qui ont nécessité l'adoption d'amendements en 1983 en matière d'agression sexuelle (comme l'immunité judiciaire pour le conjoint en cas de viol) et dans quelques-unes des réponses juridiques étonnamment misogynes formulées par certains avocats depuis la présentation du projet de loi C-49.

II. L'AGRESSION SEXUELLE ET L'INÉGALITÉ SEXUELLE

A. La réalité de l'agression sexuelle

La loi visant à amender le <u>Code criminel</u> devrait tenir compte de la réalité sociale suivante, à savoir que l'agression sexuelle est avant tout un crime d'agression à l'égard des femmes et des enfants, un crime qui sexualise le pouvoir inégal des victimes. Toutes les recherches ont souligné cette réalité sociale. Les statistiques indiquent clairement que :

- a) au Canada, comme ailleurs, les victimes d'agression sexuelle sont, en nombre écrasant, des femmes. Au moins quatre-vingt-dix pour cent des agressions sexuelles sont commises à l'égard de femmes, les auteurs étant, en nombre écrasant, des hommes adultes⁹;
- b) lorsqu'elles ne sont pas commises à l'égard de femmes adultes, les agressions sexuelles le sont, en nombre écrasant, à l'égard d'enfants, les auteurs étant surtout des hommes¹⁰; et
- c) selon des estimations modérées, au moins une femme canadienne sur quatre sera agressée sexuellement au moins

une fois dans sa vie, pour la moitié d'entre elles avant l'âge de dix-sept ans. 11

B. La vulnérabilité et la victimisation

La victimisation sexuelle des femmes est inextricablement liée à leur statut inférieur dans la société. Les femmes sont victimisées en raison de leur statut inégal. Certaines femmes sont, en outre, particulièrement vulnérables. Quelques exemples suivent.

- a) Il a été démontré que les femmes affligées d'une invalidité sont de deux à dix fois plus vulnérables aux abus sexuels que ne le sont les autres femmes. Des recherches récentes révèlent que 27 pour cent des délinquants sont des fournisseurs de services spécialisés et que plus les victimes sont affligées d'une incapacité sévère plus elles seront vraisemblablement agressées par un fournisseur de services 12;
- b) Des études américaines ont démontré que les femmes noires sont statistiquement sensiblement surreprésentées en matière de viol¹³;
- c) Les jeunes femmes sont particulièrement vulnérables à l'agression sexuelle, commise surtout par des personnes qu'elles connaissent¹⁴;

- d) La vulnérabilité d'une femme à l'agression sexuelle peut se trouver accrue par son appartenance à un groupe social ou professionnel particulier. Les femmes de la classe ouvrière et les immigrantes sont plus vulnérables au viol¹⁵. Les femmes qui sont en outre défavorisées au point de vue économique ou qui sont sous-scolarisées courent un risque accru d'être victimes d'un acte criminel violent.
- e) Les travailleuses du sexe sont davantage vulnérables que d'autres à l'agression sexuelle. Plusieurs travailleuses du sexe sont des femmes qui ont subi des abus sexuels dans leur enfance. 16
- f) Les lesbiennes que nous avons consultées disent connaître également une plus grande vulnérabilité à l'agression sexuelle, l'acte étant précisément inspiré d'une haine des lesbiennes. La pénurie de recherches sur la question révèle en soi un problème d'inégalité des sexes.

Toute dispostiion que le législateur adopte doit accorder une protection à ces femmes.

C. L'agression sexuelle, une question d'égalité

La Cour suprême du Canada a déclaré que l'égalité constituait l'une des valeurs fondamentales de notre société et que les objets de toutes les lois devaient être mesurés en fonction de cette valeur. Elle a aussi dit que l'article 15 est la garantie la plus large que contient la Charte, une garantie qui s'applique à tous les autres droits contenus dans la Charte et les soutient. 17 Cour a également établi que l'article 15 vise à protéger les groupes socialement, politiquement et juridiquement défavorisés dans notre société. 18 La promotion de l'égalité postule la promotion d'une société dans laquelle tous sont assurés d'être reconnus en droit comme étant des êtres humains méritant le même respect, la même déférence et la même considération. Le FAEJ soutient que l'agression sexuelle constitue une discrimination le sexe et l'âge : les femmes sont agressées sexuellement en raison de leur sexe; les enfants sont agressés sexuellement en raison de leur sexe et de leur âge.

Dans les sociétés sexuellement inégalitaires, les membres des deux sexes apprennent à accepter comme normale jusqu'à un certain degré l'agression sexuelle des hommes à l'égard des femmes. L'exploitation sexuelle des femmes par les hommes est encouragée par la séparation traditionnelle des rôles sexuels, la sexualité masculine emportant le rôle d'agresseur et la sexualité féminine

celui de victime, l'usage d'une certaine force étant en outre jugé acceptable d'un point de vue romanesque. Les agressions sexuelles sont fréquemment commises au cours de manifestations normales de la vie sociale, l'assaillant étant souvent connu de la victime. A la vérité, le tiers des collégiens disent qu'ils violeraient les femmes s'ils étaient assurés de ne pas être pris. 19

L'agression sexuelle est une question de catégories et de groupes. Dans la plupart des cas, les hommes ne sont pas agressés sexuellement par les femmes, non plus qu'ils subissent le traitement des enfants des deux sexes qui sont agressés sexuellement. Les femmes ont un statut d'infériorité, étant à la fois les victimes et les cibles des agressions sexuelles. Le viol, et la peur du viol, constituent un mécanisme de contrôle social des femmes, qui permet aux hommes d'assurer leur domination sur les femmes et de maintenir le système existant de stratification des rôles sexuels. Le viol est à la fois un symbole et une réalité du statut social subalterne des femmes par rapport aux hommes.

L'agression sexuelle est une pratique sociale qui porte préjudice aux femmes parce qu'elles sont femmes. A titre d'exemple, il est établi que les femmes sont harcelées sexuellement en raison de leur sexe. La Cour suprême du Canada a reconnu que le harcèlement sexuel est utilisé pour «souligner la différence des femmes et, par implication, leur infériorité par rapport au groupe

dominant masculin» et pour rappeler aux femmes la position inférieure qui leur a été assignée. 20 Il en est ainsi d'autres formes d'agression sexuelle.

D. Un certain commentaire historique et social sur la common law de l'agression sexuelle

Une revue de l'histoire du droit en matière de viol fait ressortir le statut inégal des femmes aux yeux de la loi et de la société. Historiquement, suivant la common law, les femmes, les victimes de viol, n'avaient pas la personnalité juridique. Le viol était traité en droit davantage comme constituant une infraction contre les biens qu'une infraction contre la personne : un crime commis par un homme contre le bien d'un autre homme. Les femmes étaient également privées de droits civiques. Les lois relatives au viol ont donc été conçues, adoptées et appliquées par les hommes, le groupe des auteurs de l'infraction, sans qu'il soit tenu compte de l'expérience et du point de vue des femmes, le groupe des victimes, et des valeurs d'égalité sexuelle ou du droit. 21 A travers l'histoire, les textes législatifs relatifs à l'agression sexuelle se sont nourris, notamment, du soupçon que les accusations d'agression sexuelle portées par les femmes étaient seulement vraisemblablement fabriquées. La loi exigea donc que les plaintes de viol soient immédiates et que les crimes sexuels, par exception aux autres crimes violents contre la personne, soient corroborés.

Il n'était pas possible de poursuivre son conjoint pour viol. Les jurys étaient prévenus de la nécessité de considérer le témoignage de la victime de viol avec un scepticisme spécial. Des règles de preuve ont été élaborées afin de permettre un vaste contre-interrogatoire de la plaignante relativement à son comportement sexuel antérieur et à sa réputation sexuelle. Ces questions étaient jugées pertinentes relativement au crédit à accorder à la plaignante et à la question de savoir si elle avait ou non consenti à l'acte.²²

Il n'a jamais été démontré que les femmes étaient davantage que les hommes enclines à mentir sur leur activité sexuelle ou sur tout autre sujet. Il ne s'est jamais avéré plus difficile de contredire de fausses accusations d'agression sexuelle que toutes les autres fausses accusations d'actes criminels. Il n'y a pas de fondement à la proposition qui veut qu'il y ait davantage de fausses déclarations d'agression sexuelle que de tout autre crime.

Le droit de la preuve dans les causes de viol s'est imprégné de sophismes profondément enracinés relativement aux femmes et à leur sexualité. Madame la juge L'Heureux-Dubé, dans son opinion dissidente dans <u>Seaboyer</u>, a recensé les mythes et stéréotypes qui influent sur le droit et son application. Elle affirme :

La femme qui dépose une plainte auprès des autorités voit sa situation analysée en fonction des mythes courants à l'égard du viol, c'est-à-dire qui elle devrait être pour que la loi reconnaise qu'elle a été violée; qui devrait être l'agresseur pour que la loi reconnaisse qu'il peut être un violeur et quelle doit être l'ampleur des blessures qu'elle a subies pour qu'on la croit. Si la situation de la victime ne correspond pas aux mythes, il est peu probable qu'une arrestation sera effectuée ou une déclaration de culpabilité obtenue.²³

Les mythes et les stéorotypes sur les femmes et le viol sont présents dans tout le système de justice pénale. En voici quelques-uns. Une femme ne peut être violée contre sa volonté et elle peut empêcher le viol si elle le désire vraiment. Les viols sont commis par des étrangers et non par des amis ou des membres de la famille. Les femmes inventent des histoires au sujet de leur activité sexuelle à la fois en raison de leur univers fantasmatique et parce qu'elles sont rancunières. Si une femme ne s'effondre pas littéralement psychologiquement après une agression, il n'y a pas eu d'agression. Les femmes sont inconstantes et rancunières à l'égard de leurs anciens amants. Les femmes qui bénéficient de l'aide sociale, celles qui consomment des boissons alcoolisées ou des droques consentent aux rapports sexuels avec tous ou échangent des faveurs sexuelles contre de l'argent. Les prostituées forgent des récits de viol pour extorquer de l'argent. Les femmes qui échangent des faveurs sexuelles contre de l'argent «l'ont bien cherché» et ne peuvent être violées aux yeux de la loi. Les femmes consentent à des rapports sexuels puis changent d'idée. Les femmes consentent à des rapports sexuels et «crient au viol» lorsqu'elles se font prendre afin d'éviter les conséquences de leur acte.

Ces mythes et ces stéréotypes qui ne trouvent aucun fondement dans la réalité sociale envahissent le système judiciaire canadien. Ils déterminent le contenu à la fois de la doctrine juridique et de la jurisprudence. Ils sont enracinés dans notre conscience à un niveau d'où il est difficile de les extirper.

La documentation et les consultations qu'a menées le FAEJ font ressortir clairement que les mythes et les stéréotypes qui sont préjudiciables au système de justice pénale le sont également pour le signalement des agressions sexuelles. Une fraction simplement d'entre elles fait l'objet d'une déclaration. Une fraction simplement fait l'objet d'une poursuite. Une fraction simplement fait l'objet d'une déclaration de culpabilité. 25

Les femmes peuvent ne pas déclarer une agression sexuelle pour un certain nombre de raisons, notamment :

- a) la peur de ne pas être crues;
- b) la peur de représailles de la part de l'assaillant;
- c) la peur d'un rejet des parents ou des partenaires;
- d) la stigmatisation de la collectivité;
- e) le désir de protéger la réputation de l'assaillant;
- f) une préoccupation relativement à l'attitude de la police et des tribunaux; et
- g) la peur du rejet des amis.²⁶

Les attitudes de racisme, de ségrégation sociale et de discrimation en raison de l'incapacité physique nuisent également au taux de déclaration, les femmes ayant appris que leur propre sexualité, la race et la classe sociale à laquelle elles appartiennent, une incapacité physique ou mentale dont elles seraient affligées, la profession qu'elles exercent et leur

comportement sexuel antérieur modifient la perception qu'ont les gens du «bien-fondé» de l'allégation d'agression sexuelle qu'elles portent. Suit une liste des facteurs dont il a été établi qu'ils influencent le crédit que la police, les poursuivants, les juges et les jurys accordent aux allégations d'agression sexuelle faites par des plaignantes particulières.

- a) Les préjugés de classes entretenus par la police influencent le crédit que celle-ci accorde à une femme.

 Une femme identifiée comme étant une «professionnelle» sera vraisemblablement davantage crue alors que, si elle est «sans emploi», «chômeuse» ou «assistée sociale», elle le sera vraisemblablement moins. 27 Les femmes de la classe ouvrière et les immigrantes sont ainsi plus vulnérables au viol parce qu'elles ont moins de pouvoir. Elles ont vraisemblablement moins de chances de voir leur plainte traitée par le système judiciaire et sont, en conséquence, moins protégées en vertu de la loi. 28
- b) Les stéréotypes racistes et les autres manifestations de racisme influencent également la manière dont les femmes de couleur sont traitées par le système judiciaire.²⁹
- c) Il s'est avéré que des facteurs ne relevant pas de la preuve influencent l'issue des procès pour viol. Il s'est avéré que les jurys et les juges ont recours aux

mythes et aux stéréotypes pour résoudre les questions d'ordre juridique que soulèvent les causes en instance³⁰. Par exemple, les renseignements sur la «bonne» ou la «mauvaise» réputation de la victime influent sur les décisions des jurés.³¹ Les jurys sont moins enclins à croire à la culpabilité d'un défendeur dans les cas où la victime a eu des relations sexuelles extra-conjugales, qu'elle a consommé des boissons alcoolisées ou des drogues ou si elle avait déjà rencontré le défendeur - même brièvement - avant la prétendue agression.³² En conséquence, les femmes qui entrent dans ces catégories sont moins susceptibles de signaler une agression.

- d) Il est très peu probable que les travailleuses du sexe voient leur plainte traitée par le système judiciaire, en admettant même qu'elles portent plainte.³³
- e) L'existence d'une relation entre les parties a été utilisée pour accabler la victime. 34
- f) Si la victime s'est déjà «méconduite», à savoir qu'elle a eu des enfants en dehors du mariage ou qu'elle a des rapports sexuels avec son amoureux, elle est jugée moins crédible.³⁵

E. Les tendances de la réforme du droit canadien

La politique publique canadienne reconnaît depuis longtemps la nécessité de réformer le droit relatif à l'agression sexuelle pour tenir compte des droits de la victime. En 1972, la Commission de réforme du droit recommandait que le <u>Code criminel</u> soit amendé de manière à ce qu'il soit interdit, dans un procès pour viol, d'interroger la plaignante au sujet de son comportement sexuel avec d'autres hommes. En 1976, le <u>Code criminel</u> a été amendé pour inclure les recommandations proposées par la Commission de réforme du droit.

Le processus en question a été entrepris en 1976 par l'adoption par le Parlement d'un premier train de réformes des dispositions relatives à l'agression sexuelle, notamment l'article 142 du Code criminel³⁷. Bien que cet article ait été conçu afin de protéger les victimes d'un contre-interrogatoire indiscret et non pertinent, il était interprété par les cours comme un élargissement de la portée du contre-interrogatoire de la plaignante au sujet de son comportement et de sa réputation sexuels, celle-ci étant contraignable à témoigner sur ces sujets, et il permettait à la défense d'attaquer la crédibilité de la plaignante en appelant des témoins à déposer sur sa réputation, alors que ces questions avaient auparavant été traitées comme étant incidentes.³⁸

Le Parlement est intervenu de nouveau en 1982 pour introduire des valeurs d'égalité dans les dispositions relatives à l'agression sexuelle en adoptant une deuxième série d'amendements, dont les articles 276 et 277 du Code. Ces dispositions limitaient la preuve qui pouvait être produite relativement à l'activité sexuelle et à la réputation de la plaignante. Ces réformes ont été adoptées à la suite d'un examen et d'une analyse sérieux auxquels s'est livré le Parlement, grâce, notamment, à de vastes audiences en comités au cours desquelles des représentantes de groupes de femmes qui avaient été agressées sexuellement ont été entendues. Toute une série d'études détaillées, approfondies et documentées et de rapports de commissions d'enquête parlementaires, dont un rapport de la Commission de réforme du droit du Canada, ont été passés en revue. 39 Le Parlement a adopté ces dispositions car il était conscient du fait qu'un seul viol sur dix est signalé et que le taux de déclaration de culpabilité dans les causes de viol est inférieur à celui d'autres infractions punissables par voie d'acte d'accusation. Ces réformes étaient explicitement conçues pour s'assurer que les lois visant à réprimer l'agression sexuelle seraient appliquées plus équitablement et efficacement.

Les articles 276 et 277 s'inscrivaient dans un processus de changement destiné à rendre le système de justice pénale plus accessible aux femmes et aux enfants survivants d'agressions sexuelles, de protéger leur dignité et leur estime de soi dans le cadre de l'instruction des procédures et de protéger leur intégrité

physique et leur autonomie personnelle en accroissant les possibilités que les agresseurs soient traduits en justice. 40 Ces réformes législatives reconnaissaient que le système classique de pratiques et de procédures des tribunaux était faussé à l'égard des victimes d'agression sexuelle d'une manière spécifique à cette infraction et non fondée dans la réalité. Au fur et à mesure que la voix des femmes a été mieux écoutée, les mythes ont constitué un fondement moins acceptable à la doctrine juridique et à la procédure pénale.

Le droit a contribué à aggraver le désavantage que subissent les femmes en offrant aux personnes accusées d'agression sexuelle des protections particulières et inhabituelles. Le droit criminel progresse maintenant vers une reconnaissance de la gravité du problème de l'agression sexuelle commise à l'égard des femmes. Des changements importants ont été apportés, soit l'élimination de l'immunité du conjoint et de la mise en garde sur la nécessité de la corroboration, ainsi que l'assurance donnée aux plaignantes que leur nom ne sera pas publié si elles ne le désirent pas. Afin de poursuivre les efforts déjà engagés, il importerait que toute modification au <u>Code criminel</u> vise la protection des droits des femmes à l'égalité et à la sécurité de leur personne.

III. LES IMPLICATIONS DE L'ARRET SEABOYER EN MATIERE D'ÉGALITÉ DES SEXES

Le dépôt du projet de loi C-49 a été précipité par la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire <u>Seaboyer</u> de supprimer l'article 276 du <u>Code criminel</u>, jugé une violation des droits de l'accusé prévus aux articles 7 et 11(d) de la <u>Charte</u>, violation qui ne peut se justifier selon l'article premier de cette même Charte. (Il a été jugé que l'article 277, qui faisait également l'objet d'une contestation, ne violait pas les droits de l'accusé).

Les consultations qui ont fait suite à la décision <u>Seaboyer</u> ont révélé qu'un consensus remarquable se dégageait parmi les femmes sur l'importance de cette cause. Si les participantes ont unanimement convenu que le comportement sexuel d'une plaignante avec l'accusé ou avec des tiers n'est jamais pertinente quant à la question de savoir si elle a ou non consenti au rapport sexuel qui est précisément en cause dans l'instance, elles croient aussi que des modifications à la loi qui se limiteraient aux procédures et aux principes régissant l'admissibilité d'une preuve relative au comportement sexuel ne seraient pas une solution complète et valable aux lacunes constitutionnelles que contient le droit actuel en matière d'agression sexuelle.

Les dispositions qu'on est convenu d'appeler dispositions sur «la protection des victimes de viol» ne sont au service que des seules femmes qui déclarent une agression sexuelle, dont la plainte est jugée suffisamment crédible pour justifier une poursuite et qui sont assez déterminées, optimistes ou naïves pour croire que les jurys les jugeront dignes de la protection de la loi. En d'autres termes, la décision Seaboyer n'a pas modifié sensiblement les choix que font les plaignantes éventuelles que sont les femmes autochtones, les femmes noires et de couleur, les femmes âgées, les immigrantes, les femmes juives, les lesbiennes, les femmes pauvres, les réfugiées, les travailleuses du sexe, celles qui n'ont pas la pleine citoyenneté ou celles qui souffrent d'une incapacité physique, étant donné que ces femmes signalent rarement une agression sexuelle. Pour toutes ces femmes, l'impact glacial de Seaboyer a été la constatation que la Charte peut être utilisée pour retirer le maigre avantage que l'article 276 conférait aux Canadiennes les plus privilégiées et que ladite Charte serait peu utile à redresser les inégalités sociales et juridiques dont souffrent la plupart des femmes. Le FAEJ est d'avis que des modifications qui n'indiqueraient pas explicitement aux femmes qui sont le moins bien servies par le droit existant ainsi qu'aux hommes, à la police, aux procureurs de la défense et de la poursuite, aux juges et aux jurys que la loi se doit de protéger toutes les femmes, et particulièrement les plus défavorisées, entraîneraient une diminution plus importante encore du nombre de dénonciations que ce n'était le cas sous l'empire de l'article 276.

De plus, l'article 276 limitait seulement l'admissibilité de la preuve relative au comportement sexuel de la plaignante avec

d'autres partenaires que l'accusé. Un bon nombre de femmes ne signalent pas un viol parce qu'elles ont eu des rapports intimes antérieurs avec l'accusé. Elles savent que la police pourra ne pas donner suite à leur plainte. Le ministère public pourra ne pas poursuivre en justice et les juges et les jurys pourront ne pas prononcer une déclaration de culpabilité pour le motif qu'un viol est impossible ou est d'une façon ou d'une autre moins coupable si la plaignante a déjà consenti à partager une intimité sexuelle avec le prévenu. Ces femmes savent aussi que même si le ministère public prouve que les actes sexuels qui font l'objet d'une accusation étaient non consensuels, la défense d'erreur de fait» peut également entraîner un acquittement. L'arrêt <u>Seaboyer</u> n'a fait que renforcer la réticence bien fondée de ces femmes à dénoncer une agression sexuelle.

La réticence des femmes à signaler un viol repose, en définitive, sur des raisons beaucoup plus profondes que les règles de preuve. Cette réticence repose sur les expériences qu'elles ont personnellement vécues dans des litiges civils et criminels de même que sur des études empiriques de plus en plus connues tendant à démontrer la présence d'un parti pris sexiste systémique dans le système judiciaire. Même les femmes qui ne s'attendent pas à devoir jamais signaler une agression sexuelle ont été outrées et se sont alarmées du postulat facile qu'a formulé la majorité dans Seaboyer, postulat qui ne trouve aucun fondement probant, à savoir que les juges canadiens d'aujourd'hui, qui sont appelés à rendre

des décisions discrétionnaires sur la pertinence d'accueillir une preuve relative au comportement sexuel de la victime, sont pour une raison ou une autre immunisés contre les mythes entourant le viol et les autres préjugés discriminatoires à l'égard des femmes omniprésents dans notre société et exerceront leur discrétion dans une perspective qui permette de protéger les droits à l'égalité sexuelle des victimes. Les lignes de conduite proposées dans le jugement majoritaire dépendent entièrement quant à leur efficacité du «degré élevé de sensibilité» 41 dont les juges sont appelés à faire preuve lorsqu'ils évaluent si la valeur probante d'une preuve relative au comportement sexuel l'emporte sur l'effet préjudiciable possible ainsi que l'exercice par ces juges de leur discrétion d'une manière «sensible et responsable» 42, conscients qu'ils sont du souci d'égalité qui animait le législateur lorsqu'il adopta la loi primitive sur la protection des victimes de viol. Les femmes que le FAEJ a consultées n'ont aucune raison de croire, et de sérieuses raisons de douter, que la magistrature, et encore beaucoup moins les jurys canadiens, se sont défaits des préjugés sexistes destructeurs; toutes croient que le fait de codifier les meilleurs éléments de Seaboyer et d'en combler les lacunes ne peut protéger, encore moins promouvoir, les droits constitutionnels des femmes prévus aux articles 7 et 15. En conséquence, le FAEJ, les autres groupes féminins et les femmes que nous avons consultées favorisent des modifications du droit positif en matière d'agression sexuelle destinées à restreindre, en tant que question de droit, la capacité qu'a l'accusé de s'appuyer sur les mythes

relatifs au viol et la capacité du système de justice d'excuser cet état de choses au prix même de la vie et de la liberté des femmes, ainsi que de la sécurité de leur personne.

Dans l'arrêt Seaboyer, la Cour suprême a admis que l'article 276 avait été conçu pour répondre à trois objectifs fondamentaux : (1) s'assurer que les causes seraient décidées selon leur bienfondé et non en fonction de mythes, stéréotypes et notions préconçues sur la façon dont les femmes se comportent, sur la façon dont elles devraient se comporter et sur la manière dont le droit pénal devrait traiter les victimes qui ne se conforment pas aux règles sociales inégalitaires au point de vue des sexes; (2) s'assurer que les victimes sont traitées avec justice et dignité dans le déroulement du procès et (3) essayer de convaincre les femmes qu'elles peuvent s'adresser avec confiance au système de justice pénale si elles ont été victimes d'une agression sexuelle et ainsi les encourager à signaler le viol et les autres formes d'agression sexuelle. Ces objectifs demeurent importants et compatibles avec les articles 7 et 15. Le problème qui se pose à la suite de la décision Seaboyer est celui de savoir comment le Parlement devrait réviser les dispositions relatives à l'agression sexuelle d'une façon qui soit compatible à la fois avec les droits constitutionnels des femmes et avec ceux des accusés.

Si la majorité de la Cour a admis que ces trois objectifs étaient légitimes et urgents, elle n'a pas réussi à être sensible ou à accorder beaucoup d'importance à la dimension de l'égalité sexuelle qu'ils comportent non plus qu'au fait qu'ils mettent en jeu des valeurs réelles de la Charte. Il en a peut-être été ainsi jusqu'à un certain point parce que le dossier législatif dont disposait le gouvernement et les intervenants relativement à la promotion de l'argumentation en faveur de l'égalité n'était pas particulièrement solide, bien articulé ou convaincant. De plus, bien qu'ils aient pu invoquer une philosophie du droit actuellement axée sur l'égalité, les défenseurs de l'article 276 ne pouvaient pas prétendre que le législateur était animé de principes égalitaires de fond lors de l'élaboration du texte législatif en question. L'article 276 a été adopté avant que ne soit entré en vigueur l'article 15 de la Charte, avant que la Cour suprême n'ait rendu sa décision marquante dans l'affaire Andrews c. Law Society of British Columbia 43, offrant une nette interprétation de fond de l'article 15, et ses autres décisions qui devaient donner des orientations nouvelles dans le domaine de l'égalité des sexes, comme Janzen et Govereau c. Platy Enterprises 44, Brook c. Canada Safeway⁴⁵, et Action Travail des Femmes c. C.N.R. 46, dans lesquelles la Cour a reconnu les concepts de discrimination indirecte (savoir non intentionnelle) et systémique, a jugé que la discrimination systémique exige des redressements systémiques et a reconnu que l'agression sexuelle constitue une discrimination fondée sur un parti pris contre l'autre sexe. Jusqu'à ce que les principes d'égalité soient connus, compris et profondément respectés par les avocats et les juges, le législateur doit prêcher par l'exemple, savoir recourir explicitement à l'article 15 et garantir son application par l'adoption de lois favorisant l'égalité. A la vérité, la <u>Charte</u> lui en fait obligation.

IV. LE PROJET DE LOI C-49

A. Quelques commentaires sur l'élaboration du texte législatif

Par suite de nos consultations et de nos recherchesjuridiques, le FAEJ est d'avis qu'afin de se conformer à la <u>Charte</u>, le nouveau texte législatif sur l'agression sexuelle doit présenter les éléments qui suivent.

Un préambule fort, «sexisé», qui expose explicitement 1) objectifs des amendements et en démontre le bienfondé par voie de référence à la Charte. préambule devrait être à la fois un instrument de sensibilisation du public et un d'interprétation pour la police, les avocats et les juges engagés dans le processus d'application de la loi. Le préambule dont nous proposons l'élaboration viserait également à convaincre les femmes qui ont été privées historiquement de la protection juridique à l'égard de la violence sexuelle que le Parlement entend clairement leur offrir la protection de la loi:

- une clarification de la signification du consentement et du non-consentement afin de restreindre en tant que question de droit l'exploitation des mythes entourant le viol et les autres préjugés discriminatoires à toutes les étapes du processus d'application de la loi. Outre qu'elle offrira aux femmes et aux hommes une certitude accrue quant à leurs droits et leurs obligations juridiques, une clarification de cette nature minimisera le pouvoir justificatif des mythes entourant le viol en convertissant de dangereuses erreurs de fait en erreurs de droit;
- 3) des révisions du moyen de défense d'erreur qui soient compatibles avec la définition du consentement donnée plus haut;
- 4) des lignes directrices statutaires complètes régissant l'exercice de la discrétion judiciaire dans la détermination de l'admissibilité d'une preuve relative au comportement sexuel avec l'accusé ou avec des tiers, qui codifient le contenu de la décision <u>Seaboyer</u> relatif à l'exclusion de l'utilisation d'une preuve de cette nature et énoncent les principes d'égalité sous-jacents aux amendements;

5) des règles de procédure codifiant les questions que la décision <u>Seaboyer</u> n'a pas résolues et garantissant les procédures à huis clos, la non-contraignabilité des plaignantes et la production de motifs écrits et susceptibles d'appel sur l'admissibilité d'une preuve relative au comportement sexuel.

D'une façon générale, chacun de ces composants est inscrit dans le projet de loi C-49, en raison, principalement, du fait que la ministre de la Justice a mené de fructueuses consultations directes auprès d'un bon nombre d'organismes nationaux et provinciaux représentant les milieux juridiques et professionnels ainsi que la collectivité sur la suite à donner à la décision Seaboyer. La ministre a eu la sagesse et la bonne volonté de tenir compte sérieusement de celles que la loi est censée servir et dont l'expertise sur le pourquoi et le comment de l'échec de l'actuelle loi a permis d'élaborer le premier texte législatif canadien relatif à l'agression sexuelle qui soit conçu en conformité des droits constitutionnels des femmes. Les éléments innovateurs du projet de loi C-49 doivent largement être portés au crédit de la ministre, ainsi qu'à celui de ces femmes qui ont apporté leur expertise remarquable au processus de consultation en faisant abstraction de leur crainte que le Parlement ne soit pas sincèrement engagé dans l'élaboration d'une loi qui soit réellement à l'avantage des femmes et de leur crainte que ce même Parlement ne tienne pas compte de leurs connaissances précisément parce qu'elles sont des femmes.

En raison de la pression extraordinaire que le public a exercée sur le gouvernement, le dépôt du projet de loi C-49 s'est fait avant que le processus de consultation ne soit pleinement représentatif de la diversité des femmes. Événement sans précédent, la ministre a mené, en janvier 1992, une consultation de trois jours visant à intégrer dans le processus de réforme législative les groupes historiquement exclus, nommément les femmes âgées, les femmes autochtones, les femmes de couleur, les femmes handicapées, les immigrantes, les femmes juives, les femmes ne jouissant pas de la pleine citoyenneté, les lesbiennes, les femmes noires, les femmes pauvres, les réfugiées et les travailleurs et les travailleuses du sexe. Les propositions extrêmement précises que ce regroupement a adoptées à l'unanimité constituent les fondements du mémoire que le FAEJ présente devant le présent Comité.

Les recommandations du FAEJ s'appuient sur les grandes lignes du projet de loi C-49. Elles visent à clarifier le préambule et les dispositions relatives au consentement, à accroître les chances vraisemblables de survie du projet de loi à une éventuelle contestation constitutionnelle et à prendre en compte les préoccupations des femmes qui sont le moins susceptibles de tirer avantage de la loi. Aucun changement significatif n'est proposé aux articles 276(1) - 276.5. Le FAEJ appuie les efforts faits par

le ministère de la Justice dans le sens d'une codification globale de lignes directrices à l'intention des juges de première instance en matière de preuve et de procédure.

B. Quelques commentaires sur la politique et l'élaboration du texte législatif proposé

1) PRÉAMBULE

Le FAEJ recommande trois changements : un nouvel ordre de présentation, une plus grande particularisation des groupes que la loi vise à protéger et le pourquoi de cette particularisation, ainsi qu'une révision de la formulation obscure. En accord avec les autres participantes à la consultation de janvier, nous considérons qu'il est essentiel que le préambule fasse partie intégrante de la loi existante et amendée de manière à ce qu'il soit pris en compte par la police, les avocats de la poursuite et de la défense et les juges qui doivent appliquer la loi. Nous proposons que le préambule porte un numéro et apparaisse immédiatement après l'article 265(2). Nous recommandons aussi l'inclusion d'une disposition spéciale qui lirait comme suit :

Les dispositions relatives à l'agression sexuelle contenues dans le <u>Code criminel</u> et, en particulier, les articles 265 à 278 inclusivement, sont interprétées et appliquées conformément aux stipulations du présent préambule.

i) Ordre de présentation

Étant donné que les amendements constituent beaucoup plus qu'un «correctif» à la décision Seaboyer, le FAEJ considère qu'il est important de déplacer la référence à l'article 276 à une position nettement inférieure dans le préambule, ladite référence devant constituer une introduction à la clause relative à la preuve plutôt qu'une préface à tout l'ensemble législatif. L'ordre de présentation du projet de loi déposé peut être utilisé pour laisser à entendre que tous les amendements devraient être interprétés de façon restrictive comme s'ils ne visaient tous que la seule preuve relative au comportement sexuel. L'ordre de présentation étant modifié, les lignes directrices relatives à la preuve ne sont plus qu'un composant d'un ensemble de réformes de fond sous l'empire de la Charte et elles sont assujetties aux principes d'égalité régissant l'ensemble. La référence à la Charte devrait être inscrite d'abord dans le préambule pour souligner que le Parlement a tenu compte des droits prévus à la Charte à toutes les étapes de l'élaboration du texte législatif et qu'il a voulu y intégrer les droits des femmes à l'égalité enchâssés dans la Constitution. Il importe d'énoncer ce principe puisqu'il n'en a pas été fait mention les dispositions législatives antérieures relatives l'agression sexuelle.

ii) La particularisation

Le préambule est libellé en termes très généraux, sans discrimination sexuelle. Compte tenu du fait que les statistiques révèlent, qu'en nombre écrasant, les femmes sont les victimes des agressions sexuelles et que les hommes en sont les auteurs, un langage sans discrimination sexuelle représente faussement la réalité et compromet l'appui que la loi pourrait recevoir de la collectivité puisqu'il ne désamorce pas l'opposition sexiste. Fait plus important, le langage sans discrimination sexuelle peut miner les arguments relatifs à l'égalité sexuelle en faveur des amendements ainsi que le pouvoir qu'a symboliquement cette loi d'indiquer aux femmes que le Parlement reconnaît un crime commis par les membres d'un sexe contre l'autre sexe, et est déterminé à y mettre fin. Le fait de déclarer que les femmes et les enfants sont particulièrement et partout en état de danger ne décrit pas simplement la réalité; cela rnforce également les arguments portant sur l'article 15 relatifs au sexe et à l'âge à l'appui du texte législatif et renforce les arguments portant sur l'article premier au cas où une disposition contreviendrait prima facie à la Charte. Nous recommandons donc plus bas une conversion du langage sans discrimation à un langage «sexisé». Ce procédé permettrait au législateur d'affirmer qu'il ne se préoccupe pas seulement sérieusement de toute la violence sexuelle, mais particulièrement de celle qui est faite aux femmes et aux enfants.

Nous recommandons aussi que soit davantage particularisée la relation unique qui existe dans le contexte de la violence sexuelle, des dispositions législatives actuelles relatives à l'agression sexuelle et de l'égalité sexuelle. Mention serait également faite de la façon dont cette relation est aggravée par d'autres inégalités, fondées, notamment, sur la race, la citoyenneté, la pauvreté, le statut professionnel et l'incapacité physique. Nous avons donc clarifié la troisième disposition de l'actuel préambule, en plus d'en proposer une quatrième.

iii) La clarté linquistique

Le FAEJ recommande que l'ordre et le contenu du préambule fassent l'objet d'une nouvelle rédaction conforme à la présentation matérielle que nous suggérons plus bas. Toutes les fois que nous recommandons des précisions de formulation à des fins de clarté, les révisions apparaissent en caractères gras et sont suivies de notes explicatives.

<u>Préambule</u> [introduit en tant qu'article 265(2).2]

a) Attendu que le Parlement du Canada entend promouvoir et assurer la pleine protection des droits garantis par les articles 7 et 15 de la <u>Charte canadienne des droits et libertés</u>;

Note explicative: Les termes «et assurer» ont été ajoutés pour confirmer l'impératif constitutionnel. Il ne suffit pas de promouvoir la pleine protection, puisque cela revient à dire «Nous essaierons, mais il n'y a pas de garantie». Dans la mesure où la Charte enchâsse les garanties, le Parlement devrait édicter que son objet est d'en assurer l'application.

b) Attendu que la fréquence des cas de violence et d'abus sexuels au sein de la société canadienne et le fait, en particulier, que l'agression sexuelle vise surtout les femmes et les enfants préoccupent sérieusement le gouvernement du Canada;

Note explicative: Le changement proposé, traité plus haut sous le titre «la particularisation», est un composant important de la façon dont le Parlement articule son engagement à l'égard de l'égalité sexuelle.

c) Attendu que le Parlement du Canada est conscient du rôle spécifique qu'ont joué à travers l'histoire les lois relatives à l'agression sexuelle, l'agression sexuelle elle-même et la peur de l'agression sexuelle dans le déni et la restriction des droits constitutionnels des femmes;

Note explicative : La signification de l'article traitant de la «spécificité» n'est généralement pas claire, de sorte que l'utilité de la disposition comme guide d'interprétation de la loi s'en trouve réduite. Ainsi que le souligne le FAEJ, dans le mémoire qu'il a présenté dans la cause <u>Seaboyer</u>, et l'opinion dissidente dans cette même affaire, la spécificité des textes législatifs relatifs à l'agression sexuelle à travers l'histoire repose sur la contribution entièrement négative de ces textes à la légitimation de la violence sexuelle et sur le fait que l'infraction d'agression sexuelle fait l'objet de faibles taux de dénonciations, de poursuites et de déclarations de culpabilité. L'affirmation de cet état de choses sert d'argument puissant, si besoin il en est, à l'introduction de ces amendements en conformité des articles 7 et 15. Si le préambule établit le lien entre le rôle antérieur négatif du droit et les objectifs d'égalité de la nouvelle loi, l'analyse de l'histoire législative est complète; et la documentation relative au rôle antérieur du droit est suffisamment exhaustive pour résister à toute contestation juridique éventuelle.

d) Attendu que le Parlement du Canada est conscient que la vulnérabilité à l'agression sexuelle et les restrictions d'accès au système de justice sont directement reliées aux inégalités sociales de la nature de celles que connaissent les femmes âgées, les femmes autochtones, les femmes de couleur, les femmes handicapées, les immigrantes, les femmes juives, les femmes ne jouissant pas de la pleine citoyenneté, les lesbiennes, les femmes noires, les femmes pauvres, les réfugiées et les travailleuses et les travailleurs du sexe, ainsi que les enfants;

Note explicative: Il s'agit ici de la première de deux dispositions nouvelles dont le FAEJ recommande l'adoption. La disposition débute par l'énoncé d'une préoccupation d'ordre général et passe au particulier en identifiant les femmes qui sont les plus vulnérables aux abus sexuels, les moins enclines à dénoncer une agression et les plus susceptibles de voir leur plainte jugée «non fondée» ou de se voir discréditées avant ou pendant le procès pour des raisons de discrimination. L'amendement en question reconnaîtrait en tant que question de droit la réalité et la signification de l'inégalité aggravée, savoir que le sexisme plus, par exemple, le racisme, n'est pas simplement une addition de 1 + 1 (donc une plus grande discrimination) mais bien une discrimination d'un caractère particulier.

Les procureurs de la Couronne qui sont sensibles à cette question d'inégalité aggravée pourraient avoir recours aux lignes directrices en matière de preuve énoncées à l'article 276 du projet de loi déposé pour limiter la production de preuves fondées sur des stéréotypes sexistes combinés à d'autres stéréotypes. Si le préambule signale à ces procureurs, ainsi qu'aux juges, qu'il existe des inégalités parmi les femmes, ceux-ci seront plus enclins à être conscients du problème. Notre proposition, toutefois, serait également susceptible d'influencer la police et les poursuivants à des stades antérieurs à celui du voir-dire. Elle pourrait également sensibiliser la collectivité à la question.

Dans la mesure où les lignes directrices du projet de loi reconnaissent implicitement que les préjugés peuvent influer sur l'admissibilité et l'utilisation de la preuve, cette addition est tout à fait compatible en principe avec la teneur du projet de loi déposé.

Nous avons établi une liste alphabétique des groupes les plus vulnérables afin de ne pas laisser à entendre qu'un groupe est plus défavorisé qu'un autre. Nous recommandons que la version anglaise contienne également une liste alphabétique, même si l'ordre doit varier.

Les enfants et les travailleuses et les travailleurs du sexe exceptés, le FAEJ a adopté une formulation «sexisée» pour les fins de l'article. Les hommes âgés, les hommes autochtones, les hommes handicapés, les immigrants, les hommes juifs, les hommes ne jouissant pas de la pleine citoyenneté, les homosexuels, les hommes noirs, les hommes pauvres ou les réfugiés appartiennent également à des groupes défavorisés qui connaissent un accès inégalitaire au système de justice et un traitement inégalitaire de la part de la police ou des juges et des jurys dans le déroulement des procès par comparaison avec les citoyens à l'aise et les citoyens masculins de race blanche. Étant donné que le désavantage de groupe n'emporte pas, dans leur cas, une vulnérabilité aux abus sexuels, nous n'avons pas inclus spécifiquement ces groupes dans la disposition, bien qu'ils soient inclus implicitement dans les

énoncés généraux du début. Les homosexuels et les prisonniers masculins connaissent à la fois un accès inégalitaire à la justice et une vulnérabilité accrue à l'agression sexuelle. Le FAEJ ne verrait pas d'objection à ce que ces groupes soient inclus nommément dans l'article. Nous croyons, cependant, qu'il appartient à ces groupes de réclamer eux-mêmes cette inclusion. Nous évitons l'énumération classique de catégories fondées sur les «inégalités du fait de la race, de la classe sociale, de la source de revenu, de l'orientation sexuelle, de la citoyenneté, etc.» parce que, en plus d'être imprécise quant à la vulnérabilité des diverses catégories à l'agression sexuelle en raison de l'absence de discrimination sexuelle, une telle énumération objective les catégories dans leur abstraction et n'est pas suffisamment précise. Le racisme est en cause comme facteur lorsqu'il s'agit de déterminer quand, où, pourquoi et avec quel résultat juridique les femmes autochtones sont violées et les femmes et les hommes noirs sont violés; la forme que prend le racisme, cependant, est souvent différente.

e) Attendu que le Parlement est conscient que l'opération continue de mythes sexistes au sujet de l'agression sexuelle et de la sexualité des femmes est incompatible avec la promotion des droits et libertés enchâssés dans la Charte.

Note explicative : Le préambule et les amendements laissent à entendre que la préoccupation principale qui amène le Parlement à modifier la loi est la manière dont les mythes entourant le viol influencent le déroulement du procès. Mais ces mythes influencnet aussi, évidemment, la police, le personnel des services d'accueil pour victimes et témoins, les avocats engagés dans la négociation de plaidoyers, l'enseignement du droit pénal dans les facultés de droit, etc. De manière peut-être plus importante encore, ces mythes jouent un rôle systémique dans la socialisation sexuelle qui alimente la violence faite aux femmes. Si la loi aspire à réprimer la fréquence de la violence sexuelle ainsi qu'à améliorer la procédure régissant les procès après que la violence ait été dénoncée et poursuivie, nous croyons que le Parlement devrait déclarer vigoureusement que chacun doit aborder de front les mythes qui entourent le viol et mesurer le tort qu'ils causent. Nous intériorisons tous ces mythes destructeurs. Comme il est dit plus haut, il ne se trouvera probablement personne pour contester le fait que nul n'est «désigné» comme étant à l'origine du problème. Le lien qui existe entre les mythes et les droits garantis par la Charte, comme la sécurité de la personne et l'égalité, est encore souligné.

f) Attendu que le Parlement souhaite encourager la dénonciation des cas de violence ou d'exploitation sexuelles et faire en sorte que la poursuite des infractions d'agression sexuelle s'effectue dans un cadre juridique compatible avec les principes de la justice

fondamentale et, plus particulièrement, qui garantisse la justice à la fois aux plaignantes et aux accusés.

Note explicative: Nous avons remplacé «leur poursuite» par «la poursuite des infractions d'agression sexuelle» au cas où la formulation du projet de loi déposé pourrait être interprétée comme constituant une érosion de la présomption d'innocence. Nous avons remplacé «équitable» par «plus particulièrement, qui garantisse la justice» car, dans le discours juridique, «équitable» est un terme moins «fort» que «justice» et «justice» se rapporte à l'impératif plus puissant de «justice fondamentale». La formulation du ministère de la Justice peut être utilisée pour soutenir que les accusés doivent jouir des pleins droits traditionnels que confère l'article 7 alors que les plaignantes se verront accorder moins, une norme plus «faible» appelée «traitement équitable».

g) Attendu que la Cour suprême du Canada a déclaré inopérant l'actuel article 276 du Code criminel;

Et attendu que le Parlement du Canada estime que, lors des procès pour infraction d'ordre sexuel, la preuve relative au comportement sexuel antérieur de la plaignante est rarement pertinente et que son admission devrait être examinée avec précaution eu égard à son effet éminemment préjudiciable.

Note explicative: Le fait de dénoncer le «caractère» préjudiciable de la preuve laisse à entendre que le comportement sexuel antérieur est mauvais ou que cette preuve est accablante en soi. Le point de vue le plus juste à cet égard (dont une thèse universitaire en sciences sociales a vérifié le bien-fondé) 47 est qu'une preuve de cette nature est en soit éminemment préjudiciable tant à l'enquête menée en vue de découvrir les faits qu'aux attitudes sociales qui sont entretenues à l'égard des victimes de viol.

2. LE DROIT POSITIF: LES ARTICLES 273.1 ET 273.2

Ces articles adoptent généralement une approche du consentement qui respecte et favorise les droits à l'égalité des sexes, approche qui devrait cependant, à notre avis, être renforcée et clarifiée. L'analyse du FAEJ au soutien de la constitutionnalité de la démarche apparaît à la section IV plus bas. Nous y indiquons pourquoi nous appuyons le langage statutaire qui définit le consentement dans les dispositions législatives.

Dans une société où l'égalité des sexes serait atteinte, il suffirait de définir simplement l'agression sexuelle comme étant «des rapports sexuels avec absence de consentement». Aucune mention ne serait faite de l'emploi de la force et le terme «consentement» ne renverrait aucunement aux doubles standards sexuels propres à une culture sexiste et à une socialisation des sexes qui lie la masculinité à l'agressivité sexuelle et à l'emploi

de la force. Le terme ne serait pas non plus galvaudé par des dispositions législatives qui décrètent qu'une activité sexuelle forcée ou non consentie n'est pas illégale dans la mesure où l'accusé croyait au consentement de la victime, aussi flagrant ait été l'emploi de la force ou déraisonnable la croyance, ou dans la mesure où l'accusé peut soulever un doute raisonnable quant à sa croyance au consentement de la plaignante. Notre société est imprégnée de mythes misogynes qui normalisent l'agression sexuelle et favorisent la croyance intéressée que «non veut dire oui», qu'un silence signifie «oui» et que «peut-être» est synonyme de «peut-être». Dans l'état actuel du droit, l'accusé qui plaide que l'ambiguïté emporte le consentement n'encourt aucune responsabilité juridique pour une activité sexuelle forcée alors même que le ministère public a prouvé que la femme en cause n'y avait pas consenti de fait.

Dans ce contexte, le FAEJ souscrit à une réforme modeste bien que radicale, savoir une définition du consentement au point de vue juridique qui exige un accord <u>sans équivoque</u>, volontaire, entre partenaires sexuels particuliers, ainsi qu'une codification des mythes habituels entourant le viol, lesquels mythes opèrent actuellement de manière à assimiler des «erreurs honnêtes» à des erreurs de droit. Le législateur devrait imposer aux citoyens qui s'engagent dans des rapports sexuels la même responsabilité qu'il leur impose dans toutes les autres circonstances, savoir qu'ils assument pour eux-mêmes plutôt qu'ils fassent supporter aux femmes

les risques d'actes qu'ils auraient posés dans l'ignorance de la loi. De plus, comme le consentement donné à un moment précis ou à un acte particulier ou dans des circonstances précises ne peut raisonnablement être interprété comme étant l'octroi d'un consentement perpétuel, la loi devrait être codifiée dans le sens du principe élémentaire selon lequel le consentement peut être Le droit devrait refuser d'excuser la croyance, si sincère soit-elle, que si une femme accorde un baiser, elle consent à des rapports sexuels ou que si elle consent à des rapports sexuels au dîner, elle renonce à son droit de changer d'idée pendant le trajet de retour à la maison, ou si elle consent à échanger des faveurs sexuelles contre de l'argent, elle ne peut refuser des rapports gratuits. Les textes législatifs devraient cesser de présumer du droit qu'aurait l'agresseur de définir et de contrôler les choix sexuels de la plaignante et de présumer du fait que les hommes ne peuvent contrôler leurs propres choix.

Le FAEJ désire insister sur le fait qu'en dépit du discours pessimiste de plusieurs opposants au projet de loi C-49, les hommes innocents ne courront aucun risque dans le cadre d'un régime juridique qui favorise l'autonomie sexuelle et la liberté de choix des femmes. Lorsqu'une femme transmet réellement un message ambivalent quant à son désir d'intimité sexuelle, et cela, non par fantasme comme le veut un mythe généralement admis entourant le viol, l'homme n'a qu'à chercher à dissiper tout doute. La seule personne qui peut déterminer s'il y a réellement ou non

consentement est sur les lieux. Si le message semble imprécis, trois choix s'offrent à l'homme : communiquer davantage, interrompre ses avances sexuelles ou poursuivre des rapports sexuels non consentis au risque d'encourir des sanctions pénales. Dans une société où l'égalité sexuelle serait réalisée, le choix évident serait de ne pas persister. Qu'il se trouve des opposants à une loi qui n'exige rien de plus qu'une communication entre partenaires sexuels et des avocats de la défense pour soutenir que le Parlement agit à l'encontre de la Constitution lorsqu'il exige qu'un homme qui cherche à excuser sa croyance erronée au consentement à des rapports sexuels s'exonère en prouvant qu'il a pris toutes les mesures raisonnables voulues dans les circonstances pour en arriver à cette croyance, démontre bien à quel point l'adoption de cette loi est nécessaire.

a) En conséquence de quoi, le FAEJ propose que l'article 273.1 soit amendé pour lire comme suit :

Sous réserve du paragraphe (2) et de l'article 265(3), le «consentement» consiste, pour l'application des articles 271, 272 et 273, en l'accord sans équivoque, volontaire de la plaignante à l'activité sexuelle qui fait l'objet de l'accusation.

Note explicative: Le FAEJ croit que l'ajout de l'expression «qui fait l'objet de l'accusation» éclaire l'article 273.1 et souligne que l'accord à une activité sexuelle précise à un moment donné ne constitue pas un consentement à la même activité à un autre moment.

b) Article 273.1(2)

Les termes employés en d) et e) doivent être étendus pour clairement que toutes les formes de communication d'absence d'accord ou de révocation d'accord auront la même portée juridique. Cette question est une cause de préoccupation spéciale pour les femmes dont l'incapacité physique peut empêcher ou gêner communication verbale ou restreindre les «comportements» pouvant être facilement compris comme étant une manifestation de refus des avances sexuelles (le fait, par exemple, de s'éloigner, de crier à l'aide et d'arriver à repousser l'assaillant, etc.), et pour les femmes dont la langue et les normes culturelles diffèrent de celles de leur assaillant. proposons que l'expression «par ses paroles ou son comportement» soit remplacée dans les deux cas par l'expression «par ses paroles, ses gestes, son comportement, ou tout autre moyen...»

c) Des changements semblables devraient être apportés à l'article 273.1(2)(a). Il n'importe pas de savoir par quel moyen un accusé interprète les paroles, le comportement ou le silence d'un tiers comme étant un consentement par procuration de la plaignante; la loi devrait simplement codifier qu'aucun accusé ne peut s'appuyer

sur le consentement manifesté par un tiers. Le libellé général sera important dans les cas où l'accusé commet une agression sexuelle en déduisant le consentement de la simple absence d'objection manifestée par le conjoint, le père, le frère, l'amant ou le proxénète de la plaignante plutôt que de la manifestation expresse de l'accord.

d) Le FAEJ recommande que l'article 273.1(2)(c) soit étendu de manière à lire comme suit : «la plaignante subit l'activité du fait d'un abus de confiance, de pouvoir ou d'autorité de la part de Les termes «confiance» et «autorité» ont déjà une l'accusé.» signification juridique qui pourrait être utilisée pour restreindre l'importance de cette disposition. Plusieurs employés ne sont pas en position de confiance ou d'autorité par rapport à leurs collègues mais ont quand même le pouvoir de nuire à la promotion ou à d'autres occasions d'emploi d'une collèque par le biais des processus d'évaluation formels ou officieux; à titre d'exemples, mentionnons les membres d'un corps enseignant chargés d'évaluer une collègue en vue de sa permanence ou, encore, les chefs d'équipe en milieu industriel. Un policier qui n'est pas en fonction n'est pas en position d'autorité s'il agresse une travailleuse du sexe mais il a le pouvoir de la forcer à se soumettre. D'autres exemples inclueraient une personne qui répond d'un membre de sa famille à des fins d'immigration, un travailleur social qui recommande une cliente à des fins d'avantages subventionnés ou encore un époux qui menace de contester une garde d'enfant.

Lorsqu'elle s'est penchée sur la signification de l'«exploitation abusive du sexe» dans l'arrêt <u>Butler</u>⁴⁸, la Cour suprême du Canada a dit clairement qu'il n'existait pas d'empêchement constitutionnel à l'adoption d'une disposition favorisant l'égalité des femmes.

- e) Le FAEJ appuie entièrement la disposition sur la révocation prévue à l'article 273.1(2)(e).
- f) Le FAEJ propose deux dispositions supplémentaires qui viseraient à contrecarrer les mythes entourant le viol et les autres préjugés discriminatoires qui influencent l'application des textes législatifs et le déroulement des procès en matière d'agression sexuelle. Ces deux dispositions ont été adoptées à l'unanimité par les participantes aux consultations de janvier. Nous proposons qu'elles soient introduites sous les articles 273.1(3)(a) et (b) et que l'article 273.1(3) du projet de loi déposé porte le numéro 273(4).

273.1(3)(a): Le consentement ne se présume pas du fait que la plaignante a consommé de l'alcool ou des drogues avant l'activité sexuelle qui fait l'objet d'une accusation.

Note explicative: Une consommation antérieure d'alcool ou de drogues (avec l'accusé ou non) est l'un des motifs les plus

répandus qui permettent de conclure que la plaignante «l'a bien cherché» ou ne doit s'en prendre qu'à elle-même si elle a été agressée. Des recherches ont démontré que ce n'est pas le fait que la plaignante ait trop bu mais bien qu'elle ait simplement consommé de l'alcool qui la discrédite aux yeux de certains policiers, poursuivants, juges et jurys. 49

273.1(3)(b): Le consentement ne se présume pas du fait de l'appartenance de la plaignante à un groupe historiquement défavorisé énuméré ou reconnu pour des motifs analogues à l'article 15 de la <u>Charte canadienne des droits et des libertés</u>, ou du fait de l'emploi ou du statut d'immigrante de la plaignante, ou du fait que la plaignante est une travailleuse du sexe ou une lesbienne.

Note explicative: Cette disposition, compatible avec l'article 276 (1) (a) du projet de loi C-49, vise à réduire l'opération des stéréotypes discriminatoires dans la détermination du consentement. Les catégories qui ne sont pas prévues dans la <u>Charte</u> sont toutes touchées par les stéréotypes dont il a été démontré qu'ils contribuent à faire en sorte qu'un viol dénoncé est jugé «non fondé», qu'il n'est pas poursuivi en justice ou qu'il n'entraîne pas de déclaration de culpabilité de l'accusé. Cette disposition complète la nouvelle disposition relative à l'«erreur». Le FAEJ croit qu'il est impérieux que le projet de loi fasse disparaître par une mention explicite le préjugé courant selon lequel le viol d'une travailleuse du sexe n'est pas un viol au sens de la loi.

q) Le FAEJ croit à l'utilité de l'actuel article 273.1(3) [soit l'article 273.1(4) proposé] pour battre en brèche l'argument selon lequel la mention de l'un implique l'exclusion de l'autre et pour annuler l'arrêt R. v. Guerrero⁵⁰, dans lequel la Cour d'appel de l'Ontario a jugé que l'article 265(3) de l'actuel Code criminel limite les circonstances dans lesquelles il n'y a pas de consentement. La nouvelle approche proposée est aussi compatible avec R. c. Jobidon⁵¹, affaire dans laquelle la Cour suprême du Canada, ayant à se prononcer sur l'agression physique, a jugé que l'article 265 «ne définissait qu'en partie le consentement en indiquant par la négative quelques circonstances qui pouvaient le vicier». Il n'est pas difficile d'imaginer un bon nombre de circonstances dans lesquelles une plaignante pourrait se soumettre à des rapports sexuels non désirés pour d'autres raisons que celles qui sont énumérées à l'article 265(3) (par exemple, le chantage) ou dans lesquelles il ne devrait pas y avoir de consentement en droit pour d'autres raisons que celles qui sont énumérées à l'article 273.1(2) (par exemple, dans des circonstances analogues à celles de l'affaire Jobidon; ou si l'accusé se fait passer, par imposture, pour un médecin).

3. LA PROCÉDURE : Les articles 276.1(3) et 276.2(1)

Le FAEJ favorise l'exclusion du public mais réclame une révision de ces dispositions de manière à permettre au juge d'admettre la présence d'au moins une personne non spécialiste aux

côtés de la plaignante, si celle-ci le demande et qu'elle décide d'assister à la requête pour tenue d'un voir-dire ou au voir-dire lui-même. Cette personne serait habituellement une travailleuse d'un centre d'aide aux victimes de viol qui aurait conseillé la plaignante depuis l'agression.

Le FAEJ estime que la loi devrait établir clairement que l'«interdit de publication» général de l'identité des victimes d'agression sexuelle a été établi dans l'intérêt de la plaignante, qui peut toujours demander qu'il soit levé.

Le FAEJ estime que devrait être étudiée sérieusement la question de savoir si les raisons qui amènent un juge à déterminer à l'occasion d'un voir-dire de l'admissibilité d'une preuve portant sur le comportement sexuel antérieur devraient être communiquées au public. Il est évident que sont en cause des questions d'égalité sexuelle relatives à l'identification des plaignantes. Mais, d'un autre côté, si les raisons ne sont pas communiquées au public comme le sont les jugements définitifs dans les affaires d'agression sexuelle, il peut s'avérer difficile d'évaluer l'aptitude des juges et du système judiciaire dans son ensemble à déterminer si ces réformes procédurales protègent adéquatement les droits à l'égalité sexuelle des plaignantes.

C : Quelques commentaires à l'appui du texte législatif proposé

Le FAEJ soutient que le texte proposé est conforme aux normes de la Constitution et peut résister à une contestation constitutionnelle. Nous n'avons donc pas de propositions à faire à ce chapitre. Cependant, étant donné que le projet de loi a été attaqué pour des motifs que ses opposants ont qualifiés de constitutionnels, nous avons pensé qu'il serait indiqué de commenter quelque peu ces motifs en recourant à l'expertise et à l'expérience que nous avons acquises dans le domaine des litiges d'ordre constitutionnel.

(1) L'ARTICLE 273.1(2)

«Le consentement **de la plaignante** ne se déduit pas ...des cas où

(b) elle est incapable de le former en raison de l'affaiblissement de ses facultés;»

Dans un article intitulé «The Issue of Consent in the Crime of Sexual Assault» 52, le professeur Bryant affirme que

[Traduction] [A] travers l'histoire, les cours ont admis que le sommeil, l'intoxication, l'immaturité et l'absence de capacités intellectuelles étaient susceptibles de vicier le consentement. La reconnaissance de circonstances susceptibles de vicier le consentement se justifiait fondamentalement par deux raisons : (1) protéger les personnes qui sont

particulièrement vulnérables; et (2) protéger les personnes qui n'étaient pas suffisamment conscientes (sommeil ou intoxication), intelligentes (capacité mentale) ou mûres (âge) pour effectuer un choix valable.

Le professeur Bryant dit qu'il ne peut être soutenu que l'article 265(3) du <u>Code criminel</u> limite les circonstances dans lesquelles le consentement ne peut se déduire : «Par exemple, si V. est inconsciente en raison d'une maladie ou de l'administration d'un sédatif à des fins médicales et D. la maltraite sexuellement, est-ce qu'il se trouverait quelqu'un pour prétendre que V. a consenti?»⁵³

L'intoxication, en particulier, vicie le consentement en common law. Il semblerait donc que cette disposition du projet de loi C-49 ne fait que codifier la common law en matière de consentement. Les causes qui suivent fournissent des exemples de consentement vicié par l'intoxication, en common law.

(a) <u>Camplin</u> (1845), 169 E.R. 163

[TRADUCTION] «Le prisonnier donna de l'alcool à une jeune fille de treize ans dans le but de l'exciter; elle devint passablement ivre; et lorsqu'elle se trouva dans un état d'insensibilité, il la viola. Jugement : un viol.»

(b) Fletcher (1859), 8 Cox C.C. 131

[TRADUCTION] «Il serait monstrueux de dire que ces pauvres femmes sont soumises à une telle violence sans que les tiers qui les leur infligent soient passibles d'être poursuivis en justice. Si tel est le cas, toute femme ivre qui revient du marché et tombe au bord de la route peut être violée au gré des passants.»

(c) Lang (1975), 62, Cr. App. Rep. 50.

[TRADUCTION] «La preuve ...que son esprit était tellement enivré par l'alcool qu'elle n'avait pas une compréhension de sa situation suffisante pour être en mesure d'effectuer un choix.»

Dans l'arrêt <u>Jobidon</u>, la majorité de la cour a jugé que le <u>Code criminel</u> n'exprime que partiellement le droit en matière de consentement et que la common law continue de jouer un rôle. «Par exemple, [la common law] a prévu qu'en règle générale, le consentement ne serait valide et légalement valable que s'il était donné librement par une personne sobre et rationnelle.» ⁵⁴ Cet aspect de la loi n'a jamais fait l'objet d'une contestation constitutionnelle.

A moins que le Parlement ne juge que les individus devraient être en mesure d'exploiter sexuellement d'autres personnes qui sont sous l'influence de l'alcool ou de drogues au point d'être incapables d'effectuer un choix sur le fait d'avoir une activité sexuelle, il paraît sensé d'inclure une disposition de cette nature dans le <u>Code</u> de manière à rendre cet aspect de la loi plus accessible au public.

(2) L'ARTICLE 273.2

(i) La question de l'«inversion de la charge de la preuve».

Certains commentateurs du projet de loi C-49 l'ont critiqué en affirmant que la disposition suivante de l'article premier comporte une inversion de la charge de la preuve, savoir impose un fardeau de preuve aux personnes accusées d'agression sexuelle.

- 273.2 Ne constitue pas un moyen de défense contre une accusation [d'agression sexuelle] le fait que l'accusé croyait que la plaignante avait consenti à l'activité à l'origine de l'accusation lorsque, selon le cas :
- (b) il n'a pas pris toutes les mesures voulues, dans les circonstances dont il avait alors connaissance, pour s'assurer du consentement.

Si la disposition comportait, en vérité, une inversion de la charge de la preuve, elle pourrait alors être contestée constitutionnellement selon l'argument qu'elle enfreindrait l'article 11d) de la <u>Charte</u>, savoir le droit d'un accusé d'être présumé innocent jusqu'à ce qu'il soit déclaré coupable selon la loi. La question de savoir si une inversion de la charge de la preuve dans des circonstances semblables serait inconstitutionnelle dépendrait alors du fait de savoir si les tribunaux jugeraient que la disposition satisfait au critère énoncé à l'article premier de la <u>Charte</u>, savoir s'il s'agit d'une limite raisonnable dans une société libre et démocratique : voir <u>R. Wholesale Travel Group</u> Inc.⁵⁵

Qu'est-ce qu'une inversion de la charge de la preuve? La règle normale de la «charge de la preuve» est que le ministère

public doit prouver la culpabilité de l'accusé hors de tout doute raisonnable. Il doit donc prouver tous les éléments l'infraction pertinente, l'accusé jouissant du bénéfice du doute raisonnable pour chacun de ces éléments. Le fondement de cette attribution de la charge de la preuve est la valeur sociale selon laquelle il est préférable de risquer d'acquitter une personne coupable que de condamner un innocent. Si une charge de la preuve est imposée à l'accusé, il y a, en droit, inversion de la preuve. Il y aurait inversion de la preuve dans un procès pour agression sexuelle, par exemple, si le ministère public devait prouver simplement le contact sexuel et que le fardeau se déplaçait vers les accusés, qui devaient prouver le consentement. Lorsque la loi prévoit une inversion de la preuve, le degré de preuve requis est la preuve selon la prépondérance des probabilités.

Cette structure de preuve, qui fait pencher fortement la balance en faveur de l'acquittement, existe indépendemment des éléments de preuve de fond de n'importe quelle infraction donnée. En d'autres termes, la structure requiert que le ministère public prouve que l'infraction, ainsi que l'a définie le Parlement, a été commise. (La Constitution impose des contraintes à la liberté du Parlement de définir à son gré les infractions, contraintes qui seront traitées de façon distincte plus bas.) Donc, une modification de la définition de fond d'une infraction ne peut, en soi, donner lieu à une modification quelconque des règles normales d'attribution de la charge de la preuve.

Il importe, par conséquent, au plus haut point pour les fins d'analyse du projet de loi de noter que bien que l'article 273.2 proposé changerait la définition de fond de l'agression sexuelle, rien, par contre, ne permet de conclure à un déplacement de la charge de la preuve. L'accusé bénéficierait toujours de tout doute raisonnable relativement au facteur de la croyance erronée au consentement, ainsi que le définit à nouveau le Parlement dans le projet de loi C-49.

(ii) L'état actuel du droit en matière de croyance erronée au consentement.

Les textes législatifs existants diffèrent du projet de loi C-49 quant au droit positif et quant à la preuve. Dans l'état actuel du droit, le ministère public doit prouver, hors de tout doute raisonnable, l'absence de consentement. L'accusé bénéficie de tout doute raisonnable sur ce point. La défense peut également soulever l'argument que même si la plaignante n'a pas consenti, l'accusé croyait erronément le contraire.

Selon le texte législatif actuel, une croyance sincère suffit à fonder un acquittement, cependant que le caractère raisonnable de la croyance constitue une preuve qui influence la détermination de la sincérité. En d'autres termes, le juge ou le jury peut décider que si l'allégation de la croyance est déraisonnable, ladite

croyance ne peut avoit été entretenue. La loi actuelle codifie l'infamante décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt R. c. Pappajohn⁵⁶. En l'espèce, la Cour a appliqué à ce qui était alors le viol le principe, pertinent dans le cas d'un bon nombre d'infractions criminelles mais non dans toutes, que l'accusé ne devrait pas être déclaré coupable à moins d'avoir, sciemment ou par insouciance, commis l'acte que le Parlement a défini comme criminel. En ce qui a trait au viol, cela signifiait que l'accusé devait être acquitté, sauf s'il avait sciemment ou par insouciance eu des rapports sexuels avec une personne non consentante. Il est souvent avancé que ce principe emporte l'exigence d'un test subjectif de la croyance au consentement, étant donné qu'il s'agit d'examiner l'état d'esprit véritable de l'accusé, par opposition à un test objectif, qui déterminerait la croyance de l'accusé en fonction d'une norme, savoir, généralement, la croyance de la personne raisonnable ou ordinaire. La règle dégagée dans l'arrêt Pappajohn est amplement codifiée à l'article 265(4) du Code criminel.

En ce qui a trait aux règles de preuve relatives à la charge de la preuve, l'argument selon lequel l'accusé a fait une erreur sincère n'est pris en compte que si l'allégation présente une «apparence de vraisemblance». En d'autres termes, il existe un seuil de preuve qui doit être franchi avant que le juge ou le jury n'examine le moyen de défense invoqué. Bien que l'argument de l'erreur sincère soit techniquement un déni que le ministère public

ait établi la mens rea de l'infraction, la démarche est semblable à celle qui est adoptée pour les moyens de défense, comme la légitime défense. (Ce concept est, en fait, souvent assimilé, à toutes fins utiles, à «la défense d'erreur de fait».) La légitime défense n'est pas retenue à moins qu'il existe un certain fondement de preuve à cet égard dans l'ensemble de la preuve présentée par le ministère public ou la défense. Les tribunaux n'appliquent pas tous les moyens de défense à chaque cause sans égard à la preuve. Le juge ou le jury doit examiner tous les moyens de défense susceptibles de soulever un doute raisonnable compte tenu de la preuve produite dans l'espèce, mais non les autres. Dès lors qu'une allégation de croyance erronée au consentement semble présenter une «apparence de vraisemblance», l'accusé doit bénéficier de tout doute raisonnable sur ce point, comme sur tous les autres.

(iii) Les effets du projet de loi C-49

Le projet de loi C-49 aurait pour effet de modifier la configuration de fond du moyen de défense que constitue la croyance erronée. La croyance sincère ne suffirait plus en soi pour fonder un acquittement, en l'absence de mesures raisonnables prises en vue de s'assurer du consentement. L'accusé ne pourrait plus plaider, sans plus, qu'il croyait honnêtement que «non veut dire peut-être» et que, probablement, «peut-être veut dire oui» 57; ou que les femmes actives sexuellement consentent à avoir des rapports sexuels

avec quiconque le désire⁵⁸; ou qu'une femme qui a eu des rapports sexuels consensuels avec lui antérieurement doit être disposée à en avoir encore⁵⁹; ou qu'une femme qui fait de l'auto-stop, se promène seule la nuit, boit, s'habille «de façon provocante» ou l'invite chez elle doit être consentante à avoir des contacts sexuels⁶⁰; ou que l'usage de la force ou la terreur ne sont pas incompatibles avec le consentement⁶¹; ou que la passivité d'une femme malade signifie le consentement⁶². Les femmes et les enfants ne seraient désormais plus entièrement à la merci de ceux qui pensent naturellement que la passivité est une indication de consentement et de ceux qui jugent que la résistance est le consentement d'une femme «vertueuse». Le projet de loi ferait obligation aux gens qui désirent partager une intimité sexuelle avec d'autres d'assumer une certaine responsabilité en vue d'éviter de causer un sérieux préjudice en s'engageant dans des rapports sexuels non consentis.

Si la présente démarche est appliquée au nouveau texte législatif, cela pourrait signifier qu'une fois que le juge déterminerait que l'allégation de croyance erronée au consentement présente une «apparence de vraisemblance», le ministère public aurait la charge d'établir hors du doute raisonnable que l'accusé n'a pas pris les mesures raisonnables. Si la démarche est retenue et qu'à la fin du procès, il subsiste un quelconque doute raisonnable quant à savoir si l'accusé a pris les mesures voulues, celui-ci serait en droit de bénéficier de ce doute.

Nous ne voulons pas laisser à entendre que l'ajout d'une exigence de fond de «mesures raisonnables», non assortie d'une modification quelconque à la charge de la preuve, est l'approche idéale aux problèmes qui se posent lorsque des contacts sexuels se produisent dans un contexte d'inégalité des sexes et lorsqu'il existe un danger réel que des personnes plus puissantes persistent à entretenir des idées fausses et intéressées au sujet de la volonté de personnes plus vulnérables de s'engager dans des rapports sexuels avec elles. Une loi sur l'agression sexuelle qui tient pleinement compte de l'engagement à l'égard de l'égalité des sexes et qui reconnaît le préjudice que peut causer des rapports sexuels forcés pourrait, d'un point de vue constitutionnel, comporter une exigence beaucoup plus sévère qu'une simple obligation faite à ceux qui désirent avoir des contacts sexuels d'assumer le risque d'une absence de consentement. Le projet de loi C-49 ne fait qu'imposer un devoir de prendre les mesures raisonnables voulues en s'en remettant au pouvoir judiciaire pour la question de l'évolution des règles relatives à la charge de la preuve, étant entendu que ladite évolution doit être compatible avec les valeurs garanties par la Constitution.

(iv) La constitutionnalité de l'exigence des «mesures raisonnables».

Comme il a été dit plus haut, la liberté qu'a le Parlement de définir les éléments de fond des infractions est limitée par la Charte. Dans une série d'arrêts, dont le plus ancien a été le Renvoi : Motor Vehicle Act de la C.-B.63 et le plus récent, R. c. Wholesale Travel Group Inc.64, la Cour suprême du Canada s'est penchée sur l'étendue du pouvoir détenu par le Parlement de créer des infractions qui ne requièrent pas la preuve d'une mens rea subjective. Une analyse de ces causes s'impose afin de déterminer dans quelles circonstances le Parlement peut décréter qu'un test de vraisemblance doit être utilisé aux fins d'établir la culpabilité.

Certains commentateurs du projet de loi ont émis l'opinion qu'une exigence de «mesures raisonnables» pourrait être incompatible avec l'engagement à l'égard de la «justice fondamentale», garantie à l'article 7 de la <u>Charte</u>. Le projet de loi C-49 pose donc la question de la signification du concept de justice fondamentale, ainsi que de l'interaction entre l'engagement pris à cet égard et un autre engagement, celui à l'égard de l'égalité des sexes, garantie aux articles 15 et 28 de la Charte.

Divers arguments ont été apportés à l'appui d'une contestation constitutionnelle de l'exigence de «mesures raisonnables», le plus courant étant que le Parlement ne peut pas, en vertu de la Constitution, définir une infraction d'agression sexuelle qui ne contient pas un élément de mens rea subjective. En d'autres termes, l'argument soutient que la justice fondamentale exige que l'accusé puisse plaider l'erreur sincère, ladite erreur ne pouvant être mesurée par aucune espèce de norme objective comme celle de la

personne raisonnable. Il soulève la question de savoir si la Parlement détient bien le pouvoir d'imposer aux paraticuliers l'obligation de prendre les mesures nécessaires au risque d'encourir des sanctions pénales, particulièrement dans l'exercice d'activités qui peuvent éventuellement causer un sérieux préjudice à autrui, comme la conduite automobile, la manutention d'explosifs ou d'armes à feu, ou le fait d'avoir des contacts sexuels. Ainsi que le démontrent ces exemples, l'argument soulève une question très fondamentale relativement au pouvoir du Parlement de structurer les infractions criminelles de manière à répondre aux besoins de la société, question de portée beaucoup plus vaste que le projet de loi C-49 lui-même.⁶⁵

Le FAEJ soutient qu'il n'y a aucune injustice fondamentale à punir une peronne de ne pas avoir pris les mesures raisonnables pour s'assurer du consentement avant d'avoir des contacts sexuels avec une autre. Le FAEJ soutient, en outre, que la jurisprudence actuelle n'appuie pas une proposition de cette nature.

En droit canadien, de toute évidence, l'existence d'une mens rea, d'une «intention coupable», dans le cas de certaines infractions est une exigence prescrite par la Constitution.

Dans l'affaire R. c. Nguyen; R. c. Hess⁶⁶, s'exprimant au nom de la majorité, Madame le juge Wilson dit, au sujet de l'aspect de responsabilité absolue de l'infraction de «viol au sens de la loi», à savoir les rapports sexuels avec une personne de sexe féminin

âgée de moins de quatorze ans :

Avant l'adoption de la <u>Charte</u>, le Parlement devait faire usage d'un texte législatif exprès pour dispenser la poursuite d'établir qu'une disposition qui a pour effet de dispenser le ministère public de faire la preuve de la <u>mens rea et qui n'accorde pas à l'accusé, au minimum, le moyen de défense fondé sur la diligence raisonnable est une limite raisonnable dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.⁶⁷</u>

Bien qu'elle juge que l'élimination de l'exigence d'«intention coupable» viole entièrement les garanties constitutionnelles, eu égard à l'infraction de «viol au sens de la loi» elle-même, le juge Wilson n'est prête à concéder tout au plus que «[1]a disposition doit prévoir à tout le moins un moyen de défense fondé sur la diligence raisonnable». ⁶⁸

Au nom d'une majorité de juges qui ont examiné la question dans la cause Wholesale Travel, le juge en chef Lamer a déclaré que "[1]e motif pour lequel... la mens rea est devenue un élément requis par la Constitution, c'est qu'en raison des principes de justice fondamentale, la peine infligée et les stigmates qui se rattachent à cette peine ou à la déclaration de culpabilité commandent un degré de faute qui reflète la nature particulière du crime en question. Dans l'arrêt Vaillancourt, notre Cour a décidé qu'en ce qui a trait à certains crimes, la nature spéciale des stigmates qui se rattachent à une déclaration de culpabilité et la sévérité de la peine commandent une mens rea subjective.» 69

Quels sont ces crimes auxquels se rattachent des «stigmates particuliers»? Ils sont considérés comme étant ceux que la société dans son ensemble juge qu'ils sont le fait d'une turpitude morale plutôt que d'un comportement simplement inacceptable, des actes «...[o]dieux par rapport aux valeurs fondamentales de la société.» Ils sont très peu nombreux, dit la Cour suprême dans l'arrêt R. c. Logan⁷⁰. Le meurtre en est un, affirme -t-on dans les arrêts <u>Vaillancourt</u>⁷¹ et <u>Martineau</u>⁷², en raison des stigmates très rigoureux liés à la sévérité de la peine d'emprisonnement à vie. Dans l'arrêt Logan, la Cour suprême a prolongé ses décisions Vaillancourt et Martineau afin d'inclure la tentative de meurtre au nombre de ces crimes. Au nom d'une majorité de juges, le juge en chef Lamer a dit que les mêmes stigmates se rattachaient à la tentative de meurtre qu'au meurtre; à son avis, la personne déclarée coupable d'une tentative de meurtre est un «meurtrier qui a eu de la chance» : il peut être animé du même «instinct homicide» que le meurtrier mais, pour une raison ou une autre, il n'a pas pu tuer sa victime. 73 Comme la tentative de meurtre ne rend pas passible d'une sentence minimale, à la différence du meurtre, le juge Lamer a retenu le critère de la réprobation morale, écartant ainsi l'un des quelques indices clairement identifiables de stigmates.

La jurisprudence relative à l'homicide involontaire est encore moins claire. Dans l'arrêt <u>R. c. Tutton</u>⁷⁴, la Cour a été appelée à décider si le crime d'homicide involontaire par négligence

criminelle exigeait que la mens rea soit déterminée par l'application d'un test subjectif ou d'un test objectif. La Cour a rendu un jugement partagé 3:3; Le juge Lamer (qui n'était pas juge en chef à l'époque) a exposé les implications constitutionnelles de son choix. Il a favorisé le test objectif à l'égard de la négligence criminelle, pour autant qu'il soit tenu compte des circonstances de l'accusé [une opinion qui sous-tend probablement l'expression «dans les circonstances dont (l'accusé) avait connaissance» qui se trouve dans le projet de loi C-49], mais il a ajouté qu'il n'écartait pas la possibilité dans l'avenir d'examiner si le test objectif de mens rea dans l'espèce est contraire à la justice fondamentale. 75 La Cour d'appel de l'Ontario a décidé, depuis, que la négligence criminelle dans la conduite d'un véhicule moteur ou la négligence criminelle causant la mort 77 ne sont pas des infractions de cette catégorie particulière et qu'ils ne requièrent donc pas, d'un point de vue constitutionnel, la preuve d'un état d'esprit subjectif.

Dans le jugement qu'il rend dans l'affaire <u>Wholesale Travel</u>, le juge Cory établit une distinction constitutionnelle entre une conduite qui est prohibée en raison du dégoût qu'elle inspire à la société et une conduite prohibée en vue du progrès de nos besoins collectifs, dans l'intérêt d'un fonctionnement efficace de la société et afin de protéger les personnes vulnérables de ses conséquences préjudiciables. Res infractions du premier type exigent une <u>mens rea</u> entière et subjective; dans le second cas,

l'élément mental peut être adéquatement établi à partir d'un critère objectif. Traitant de l'importance des textes législatifs visant à la protection de la société et, en particulier, au sein de celle-ci, des groupes les plus vulnérables, le juge Cory dit qu'«[e]n fait, il serait malheureux que la <u>Charte</u> puisse être utilisée pour contester des mesures destinées à protéger les membres les moins favorisés de la société qui sont comparativement dénués de pouvoirs.» Cette façon d'aborder les exigences relatives à la <u>mens rea</u> en fonction du préjudice offre un fondement de doctrine constitutionnelle de la <u>mens rea</u> qui est compatible avec les valeurs d'égalité des sexes et les prescriptions de l'article 15 de la Charte. 80

Le juge en chef Lamer a préconisé de s'en remettre au législateur pour la définition des exigences d'une politique publique, visant en cela la catégorie restreinte d'infractions auxquelles se rattachent des «stigmates particuliers». Ayant d'abord indiqué que la négligence est l'élément minimal requis par la Constitution dans le cas d'infractions pour lesquelles un emprisonnement est prévu, il a déclaré dans l'arrêt Wholesale Travel: «La question de savoir si une norme de faute plus sévère que ce minimum requis par la Constitution devrait être retenue dans les cas où l'accusé risque l'emprisonnement ou une déclaration de culpabilité pour une infraction visée au Code criminel est une question de politique publique qu'il appartient au Parlement de trancher et, en se prononçant sur cette question, les tribunaux

dérogeraient au principe énoncé par notre Cour dans le <u>Renvoi</u>:

<u>Motor Vehicle Act de la C.-B.</u>...c'est-à-dire que nous devons éviter

de nous prononcer sur le bien-fondé ou la sagesse des lois. Il

n'appartient pas à notre Cour de 'conjecturer rétrospectivement'

sur les décisions de principe prises par les représentants élus du

peuple.»⁸¹

Il est évident que les tribunaux ne sont pas parvenus encore à établir une liste sûre de critères permettant de déterminer quand une infraction peut être classée dans la catégorie des actes criminels auxquels sont liés des «stigmates particuliers». été clairement établi qu'un élément important de «circularité» se rattache aux exigences constitutionnelles relatives à l'élément mental propre à des infractions particulières lorsque l'analyse se fonde sur le concept des stigmates. Traitant, par exemple, du problème spécifique que pose la publicité trompeuse, le juge Cory et le juge en chef Lamer énoncent, dans l'arrêt Wholesale Travel, que les stigmates sont moins sévères dans les cas où la culpabilité l'égard d'une infraction peut être établie en prouvant l'insouciance (mens rea objective) que dans ceux où il faut prouver la malhonnêteté. 82 Il faut déduire de ce raisonnement que si le Parlement décidait d'introduire un élément objectif dans l'infraction d'agression sexuelle, les stigmates s'y rattachant seraient moindres par le fait même.

Il importe de souligner qu'une appréciation intuitive des stigmates sociaux ne peut être une base adéquate dans le cas de l'agression sexuelle. La décision à cet égard devrait plutôt se fonder sur un examen de la nature de l'infraction, du problème social en cause, de la mesure du tort que l'application d'un test subjectif pourrait causer à des réponses adéquates au problème social en cause, des peines prévues et de l'attitude de la société à l'égard du comportement criminalisé par l'infraction.

Il importe également de souligner que le fait de fonder des décisions constitutionnelles relatives aux éléments requis pour les infractions criminelles sur un concept aussi intrinsèquement subjectif que les «stigmates particuliers» est une solution qui comporte un grand nombre de pièges du point de vue de l'égalité. Dans les motifs concordants qu'elle donne dans le Renvoi : Motor Vehicle Act de la la C.-B., Madame le juge Wilson affirme que les gens portent des jugements sur ce qui inspire une dégoût moral en fonction de contingences et de contextes donnés.

L'apparition des concepts de moralité dans la responsabilité criminelle a inévitablement amené une distinction nette entre les crimes qui sont des actes mauvais en eux-mêmes et ceux qui sont simplement des actes prohibés. Blackstone décrit les crimes qui sont des actes mauvais en eux-mêmes comme des infractions contre [TRADUCTION] «les droits que Dieu et la nature ont établis»... et les crimes sont des actes prohibés comme la violation des [TRADUCTION] «lois qui imposent uniquement des obligations positives et interdisent des choses qui ne sont pas de actes mauvais en soi ... sans aucune connotation de culpabilité morale»...Cette distinction est maintenant communément rejetée...Bien qu'il soit indubitable que certains crimes soulèvent des sentiments de dégoût et de réprobation chez la plupart des gens, ces sentiments sont généralement considérés comme liés à un nombre de facteurs variables comme le milieu, l'éducation et les préjugés d'ordre religieux, et ils ne sont plus perçus comme un fondement sûrqui permet de partager les crimes en deux catégories différentes.⁸³

Toute tentative visant à dégager un consensus social sur la question de savoir si l'agression sexuelle devrait être classée dans la catégorie d'actes criminels auxquels se rattachent des stigmates, si on se fie aux données disponibles des sciences sociales, serait destinée à s'embourber dans un certain nombre de paradoxes que notre société entretient relativement à ce comportement. Par exemple, les femmes et les hommes ont des vues sensiblement différentes sur la frontière qui sépare l'admissible et l'illégal. De plus, la vaste acceptation sociale et culturelle des rapports sexuels violents et forcés porte à croire que les stigmates, s'il en est, se rattachent plutôt à la déclaration de culpabilité qu'à des éléments importants de la gamme de comportements qui relèvent des définitions courantes de l'infraction d'agression sexuelle.

Les conséquences seraient parfois consternantes s'il devait se dégager un consensus parlementaire (ou judiciaire) à savoir que l'agression sexuelle emporte, d'un point de vue constitutionnel, des «stigmates particuliers». Si la loi ne prescrivait pas que des mesures raisonnables soient prises en raison des stigmates liés à l'agression sexuelle, cela impliquerait que les stigmates en question sont si sérieux que le Parlement serait paralysé et ne pourrait intervenir à l'égard des dommages sociaux causés par

l'agression sexuelle. A l'évidence, le message que véhiculerait alors la société en serait un de tolérance et non d'horreur. Une autre conséquence ironique découlerait de la comparaison avec la décision Wholesale Travel elle-même. L'état du droit serait tel que le Parlement pourrait imposer que des mesures raisonnables soient prises pour éviter la publicité trompeuse, infraction punissable par cinq années d'emprisonnement, mais ne pourrait imposer la même exigence dans le but d'éviter des rapports sexuels non consentis. Une personne raisonnable pourrait en conclure que la publicité trompeuse est un fléau social qui est davantage pris au sérieux que ne l'est l'agression sexuelle.

Les personnes qui sont soucieuses d'égalité aspirent à un état de la société dans lequel l'autonomie sexuelle des femmes soit au coeur de la conscience publique, la violence faite aux femmes inspire le dégoût à la collectivité dans son ensemble et le comportement des hommes soit modifié en accord avec ces normes sociales. Mais les données statistiques dont il a été traité plus haut indiquent que, de toute évidence, nous n'avons pas atteint encore cet état de choses. Le projet de loi s'inscrit, à notre avis, dans une tentative de transformation de la conscience publique et de s'attaquer à un problème social omniprésent, né en partie de l'échec des hommes de notre société à accepter les limites imposées par la loi à leur approche sexuelle des femmes, et à s'y conformer. Le Parlement ne devrait pas se priver des armes législatives dont il dispose dans sa lutte contre des problèmes

sociaux de cette importance par le fait qu'il fixerait sur le crime d'agression sexuelle une étiquette aussi éminemment subjective et, en ce cas, aussi éminemment hypocrite que celle des «stigmates particuliers».

Considérant le fait que l'état actuel du droit constitutionnel lie le Parlement et ne lui offre aucune direction spécifique relativement à l'élément de la mens rea de l'agression sexuelle, le FAEJ estime que la démarche souhaitable serait d'examiner le pour et le contre de l'exigence de «mesures raisonnables» au point de vue des principes. Est-ce une bonne idée? La question cruciale en l'espèce n'en est pas une d'ouvrages et d'arrêts mais bien de valeurs. Devrait-il être considéré comme juste d'imposer que des mesures raisonnables soient prises et une exigence semblable est-elle de nature à promouvoir l'égalité des sexes? Si la réponse aux deux questions est affirmative, ainsi que nous le soutenons, le Parlement devrait dès lors adopter cet aspect de la loi et les procureurs du gouvernement devraient le défendre avec vigueur en cas de contestation devant les tribunaux.

L'argument le plus puissant à l'encontre de l'exigence de «mesures raisonnables» est que l'application d'un test subjectif (de sorte qu'une erreur n'a pas à être raisonnable) évite le danger de punir quelqu'un qui est incapable de prendre des mesures raisonnables et ne mérite donc pas d'être puni. Une variante moins convaincante de l'argument veut que le test subjectif évite le

danger de punir quelqu'un qui est capable de prendre les mesures nécessaires et ne le fait pas mais qui, pourtant, n'a pas l'intention de commettre une agression sexuelle. Ces arguments ont comme prémisse le fait qu'un comportement de cette nature ne mérite pas d'être puni et qu'une punition serait injuste.

A notre avis, ce type de comportement mérite clairement d'être puni et les arguments constitutionnels à l'appui de l'imposition de sanctions pénales sont nettement plus convaincants que ne le sont les arguments contraires. Suivent quelques-uns de ces arguments.

- (1) L'argument selon lequel il est injuste de punir un comportement qui ne s'accompagne pas d'une mens rea subjective complète est un argument relativement neuf dans l'évolution des principes de la justice pénale. L'idée que, dans le cas du viol, une erreur n'a pas à être raisonnable, n'a été admise par la Cour suprême du Canada qu'en 1980 dans l'affaire Pappajohn⁸⁴, traitée plus haut. Dans l'espèce, en effet, le juge Martland a énoncé que la question de savoir si une erreur devait être raisonnable n'avait pas été réglée jusqu'alors par la jurisprudence. Il y a des traditions contradictoires dans l'histoire du droit pénal, de sorte qu'il convient d'hésiter avant d'accorder à une série d'arrêts et d'ouvrages une signification large, tant au plan constitutionnel qu'au plan des principes.
- (2) Afin d'illustrer ce qui a été dit, il convient de relever des

exemples tirés de notre droit pénal actuel, dans lesquels le Parlement exige que les individus se conforment à une norme de comportement raisonnable.

(i) Des infractions explicites de négligence sont prévues au Code criminel: notamment, l'article 86(2) (l'usage négligent d'une arme à feu) et l'article 80 (manquement à l'obligation de prendre des précautions à l'égard d'explosifs). Il existe aussi des infractions pour lesquelles la négligence est pertinente à un aspect de l'infraction, ce qui peut servir de modèle à la démarche adoptée à l'égard de l'agression sexuelle dans le projet de loi. Suivent deux exemples.

(1) L'article 150

«Le fait que l'accusé croyait que le plaignant était âgé de dix-huit ans au moins au moment de la perpétration de l'infraction reprochée ne constitue un moyen de défense ... que si l'accusé a pris toutes les mesures raisonnables pour s'assurer de l'âge du plaignant.»

(2) L'article 290(2)

«Nulle personne ne commet la bigamie en passant par une formalité de mariage si...(a) elle croit de bonne foi, et pour des motifs raisonnables, que son conjoint est décédé...»

(ii) Des infractions de négligence sont prévues au <u>Code</u>
 <u>criminel</u>: notamment, les articles 220 et 221. Lorsqu'elle a
 eu à se pencher sur ces articles dans l'affaire <u>R. c.</u>

<u>Tutton</u>⁸⁵, dont il a été traité plus haut, la Cour suprême du Canada a rendu un jugement sur la question de savoir si ces infractions requéraient un test objectif ou subjectif.

- iii) La présentation des moyens de défense comporte automatiquement un test de vraisemblance. Il ne suffit pas, par exemple, à l'accusé qui invoque la légitime défense de croire sincèrement qu'il ne peut s'éviter la mort ou des lésions corporelles graves sans le recours à la force : cette croyance doit se fonder sur des motifs raisonnables. De la même façon, il ne suffit pas à l'accusé qui invoque la provocation de dire qu'il a perdu son sang-froid : cette perte de maîtrise de soi doit se mesurer à la norme de la personne ordinaire. S'il peut exister des différences conceptuelles entre un moyen de défense proprement dit, comme la légitime défense, et une dénégation d'un élément de l'infraction, comme la croyance erronée au consentement (bien que ces différences conceptuelles soient floues à la lumière de la règle existante selon laquelle les deux types d'arguments doivent comporter un fondement de preuve), il n'y a, par contre, aucune différence technique ou constitutionnelle pertinente.
- (iv) Si la recherche devait inclure les infractions provinciales, un grand nombres d'autres exemples illustreraient les cas où les Canadiens sont tenus d'adopter un comportement conforme à une norme objective sous peine de

sanctions, comme les diverses infractions de conduite insouciante.

- (3) D'autres juridictions de droit commun exigent également qu'une croyance erronée au consentement soit raisonnable.⁸⁶
- (4) Les tribunaux se sont souvent montrés réticents à appliquer à la lettre la règle établie dans la décision Pappajohn. L'arrêt Sansregret c. La Reine⁸⁷ offre l'exemple le plus net d'une tentative d'esquiver les implications logiques du concept qu'une erreur sincère peut être un moyen de défense. Dans l'espèce, l'accusé, qui vivait avec la victime, est entré chez elle par effraction et l'a forcée, en la terrorisant, à des rapports sexuels. Craignant pour sa vie, la victime a prétendu être disposée à reprendre la relation et à avoir des relations sexuelles avec l'agresseur. Le juge de première instance a décidé que l'accusé Sansregret avait été trompé sur toute la ligne et que, même si aucune personne sensée aurait cru au consentement de la plaignante, il y avait cru, lui. Se conformant à la décision Pappajohn, ainsi qu'elle le devait, le juge de première instance a prononcé l'acquittement. Le jugement a été porté en appel à la Cour suprême du Canada, laquelle a eu recours à la doctrine ancienne de l'aveuglement volontaire afin de rendre un verdict de culpabilité. 88 Sansregret a donc été déclaré coupable alors même que le juge de première instance avait accueilli la défense de croyance erronée au consentement. Cela signifie, en fait, bien que

la Cour suprême n'en ait pas convenu, que l'accusé était puni pour avoir entretenu une croyance qu'aucune personne raisonnable n'aurait eue dans les circonstances. Mue par une volonté de sanctionner une agression sexuelle par négligence, la Cour a utilisé un subterfuge, l'«aveuglement volontaire». Dès lors que les tribunaux eux-mêmes adoptent une attitude ambivalente quant à l'application de la règle qui se dégage de l'affaire Pappajohn, ladite règle ne devrait pas être érigée en principe constitutionnel ou servir à limiter les initiatives légitimes du Parlement au plan des principes.

2A: 159

(5) Outre les arguments d'ordre historique, les précédents statutaires et l'ambivalence judiciaire, des arguments de principes sociaux très profonds militent en faveur de l'imposition d'une obligation pour le particulier de prendre les mesures nécessaires dans les circonstances dont il a alors connaissance, ainsi que le prescrit le projet de loi⁸⁹. L'attention de l'accusé se porte sur la transaction appropriée, étant donné qu'un comportement sexuel se produit rarement par accident. Les mesures nécessaires sont faciles à prendre. Il y a peu ou point de coûts sociaux associés au fait d'éviter des contacts sexuels et la responsabilité peut être onéreuse dans n'importe quelle circonstance. Le préjudice que causent des rapports sexuels non consentis est grave pour les victimes, qui sont surtout des femmes et des enfants, et pour les personnes qui se soucient d'elles. Le fait de ne pas prendre les mesures raisonnables peut, en conséquence, être considéré comme

criminellement coupable en soi.

L'exigence que des mesures nécessaires soient prises pour s'assurer du consentement favorise nettement l'égalité des sexes en accordant une protection juridique à un groupe vulnérable, les femmes et les enfants. Ces hommes qui sont les plus dangereux pour les femmes sont jugés «innocents» si la règle qui se dégage de l'arrêt Pappajohn est applicable. Ce sont ces hommes qui croient réellement que les femmes sont dans un état de consentement perpétuel, consentement qu'elles ne peuvent retirer que par une résistance vigoureuse. Une croyance de cette nature peut prendre des formes particulières selon que la femme appartient aux Premières nations, qu'elle est affligée d'une incapacité physique, ou qu'elle est une prostituée ou une femme active sexuellement. Toutefois, si un texte législatif encourage cette croyance, quelle qu'en soit la forme, en la privilégiant comme moyen de défense, ce texte indique par le fait même aux femmes qu'elles appartiennent à un groupe dont les membres peuvent être lésés en toute impunité. Une loi semblable violerait tout à fait les droits à l'égalité des sexes qui sont garantis aux femmes dans la Charte.

Il n'existe aucune raison pour qu'une loi présume que notre état d'esprit, comme notre comportement, est déterminé. Et pourtant, si un accusé dit : «Je n'ai pu m'empêcher de commettre une agression sexuelle», nous le déclarons coupable, alors que s'il dit «Je n'ai pas pu m'empêcher de supposer que, quand une femme dit

non, elle ne le pense pas», nous l'acquittons généralement. Par leur nature intrinsèque, les infractions criminelles impliquent que l'État nous fait obligation de conformer notre comportement à des normes objectives, sans égard aux forces sociales qui façonnent nos impulsions. Des arguments qui vont à l'encontre de la sagesse ou de la constitutionnalité de cette exigence nient le pouvoir dont est investi le Parlement d'exiger de nous que notre façon d'aborder les rapports sexuels avec les autres soit conforme aux principes publics, élaborés dans un contexte privilégiant l'égalité des sexes plutôt qu'à des normes individuelles, élaborées dans un contexte d'inégalité des sexes. 90

RÉSUMÉ ET CONCLUSION

Le FAEJ est très heureux que la ministre de la Justice ait proposé un projet de loi qui reconnaît clairement que l'agression sexuelle est une question d'égalité des sexes, et appuie l'obligation constitutionnelle qu'a le gouvernement de promouvoir l'égalité des femmes dans un domaine d'importance aussi capitale que l'agresssion sexuelle. Le FAEJ loue le processus de consultation de divers groupes de femmmes et accueille avec plaisir le fait que ce processus se trouve inscrit à plusieurs égards importants dans le projet de loi.

Le FAEJ a présenté des propositions de fond visant à renforcer

et à clarifier la portée et le langage du texte législatif. L'analyse juridique réalisée par le FAEJ soutient la constitutionnalité de la démarche gouvernementale, savoir la promotion des droits des victimes d'agression sexuelle garantis par la <u>Charte</u> et le respect des droits des accusés.

Le FAEJ et les femmes du Canada qu'il a consultées au moment de définir sa position se réjouissent à la perspective d'une adoption rapide du projet de loi et aspirent, en définitive, à une société dans laquelle le droit pénal accorderait une réparation véritable aux femmes qui sont violées et découragerait réellement la violence faite aux femmes.

NOTES

- 1. [1989] 1 R.C.S. 746
- 2. [1988] 2 R.C.S. 122
- 3. [1991] 2 R.C.S. 577
- 4. Ibid.
- 5. Décision non rapportée de la Cour suprême du Canada, le 27 février 1992
- 6. (1990), 72 D.L.R. (4th) 580 (Ont.Div.Ct.)

- 7. Cause entendue le 19 juin 1991 par la Cour suprême du Canada, Dossier du tribunal no 21924, aucune décision rendue
- 8. Cause entendue le 8 novembre 1991 par la Cour suprême du Canada, Dossier du tribunal no 21763, aucune décision rendue
- 9. Statistiques criminelles de 1986, citées dans T.Brettel Dawson, «Sexual Assault Law and Past Sexual Conduct of the Primary Witness: The Construction of Relevance» (1988), 2 C.J.W.L. 310, note 72, p. 326

Brickman, J.and J. Briere, «Incidence of Rape and Sexual Assault in an Urban Canadian Population» (1985), 7 Int'l J. of Women's Studies 195

Solliciteur général du Canada, <u>Sondage canadien sur la victimisation en milieu urbain : Les femmes victimes d'actes criminels</u>, (1985), (Ottawa : Approvisionnements et services, 1985), p. 2

Katz, S. and Mazur, M.A. <u>Understanding the Rape Victim, A Synthesis of Research Findings</u> (New York: John Wiley & Sons, 1979), p.153

Statistique Canada, <u>Juristat</u>, Vol. 7, No 2, juin 1987

Des statistiques fournies par le Sexual Assault Centre, Women's College Hospital indiquent que, parmi les victimes qui ont eu recours à leurs service, 98 % étaient des femmes et 2 % des hommes.

Ministère de la Justice, <u>Vue d'ensemble : La Loi sur les agressions sexuelles au Canada, une évaluation, Rapport No 5</u>, 1990. Les données de ce rapport, présentées dans la cause <u>Seaboyer</u>, indiquent qu'approximativement 99 % des personnes accusées d'agression sexuelle sont des hommes.

10. <u>Infractions sexuelles à l'égard des enfants</u>, Rapport du Comité sur les infractions sexuelles à l'égard des enfants et des jeunes (Rapport Badgley), (Ottawa,

Ministère des Approvisionnements et services : 1984)), p. 175-233; 351-365

11. Brickman and Briere, précité

Russell, Diana E.H., <u>Sexual Exploitation: Rape, Child Sexual Abuse and Workplace Harassment</u> (Beverley Hills, Sage: 1984), p. 41-53

12. Doucette, J., <u>Violent Acts Against Disabled Women</u>, The Disabled Women's Network, (1986), Toronto, p. xviii

Données fournies par ARCH et DAWN

13. Feild, H.S. and L.B. Bienen, <u>Jurors and Rape</u>, Lexington, Mass.: Lexington Books, 1980, p. 139

Katz et Mazur, précité, p. 39-44

- 14. <u>Sondage canadien sur la victimisation en milieu urbain</u>, «Les femmes victimes d'actes criminels», <u>précité</u>, p. 2-3
- 15. Guberman C., <u>No Safe Place: Violence Against Women and Children</u> (Toronto: Women's Press) 1985
- 16. Giobbe, Evalina, «Confronting Liberal Lies About Prostitution» in Dorchen Leidholdt and Janice Raymond, eds. The Sexual Liberal and the Attack on Feminism (New York: Pergamon, 1990), p. 73, 78

Clark, Lorene, «Feminist Perspectives on Violence Against Women and Children: Psychological Social Service, and Criminal Justice Concerns» (1989-90), 3 C.J.W.L. 420, p. 423

17. R. c. Oakes, [1986] 1 R.C.S. 103, p. 136

Andrews c. Law Society of Columbia, [1989] 1 R.C.S. 143, p. 185

- 18. Andrews, précité, p. 154
- 19. Malamuth, N.M., «Rape Proclivity Among Males» (1981), 37 J. of Social Issues 139
- 20. Voir <u>Janzen et al. c. Platy Enterprises</u>, <u>précité</u>, note 1, p. 376
- 21. Backhouse, Constance, «Nineteenth Century Canadian Rape Law, 1800-92» in <u>Essays in the History of Canadian Law</u>, <u>Vol. II</u>, ed. D.H. Flaherty (Osgoode Society, 1983), p. 200-247

Berger, Vivian, «Man's Trial, Women's Tribulation: Rape Cases in the Courtroom» (1977), 77 Col. L.R., p. 21

Brooks, Neil, «Rape and the Laws of Evidence» (1975), 23 Chitty's L.J. 1

Clark, L. and D. Lewis, <u>Rape: The Price of Coercive Sexuality</u> (Toronto, 1977), p.110-124

22. Backhouse, <u>précité</u>, p. 220-226; 233-235

Brooks, N., «Rape and the Laws of Evidence» (1975), 23 Chitty's L.J. 1

Berger, V., «Man's Trial, Women's Tribulation: Rape Cases in the Courtroom» (1977), 77 Col. L.R., p. 21-22

- 23. Voir <u>Seaboyer</u>, <u>précité</u>, p. 207
- 24. Ministère de la Justice du Canada, <u>Sentencing Patterns in Canada: An Overview of the Correctional Sentences Project</u>, 1987

Kinnon, Dianne, Rapport sur l'agression sexuelle au Canada (Ottawa: Conseil consultatif sur le statut de la femme, 1981), p. 5

Ministère de la Justice de la Nouvelle-Zélande : Report on Rape, (Wellington, 1983) p. 12. (Bien que ce rapport soit de la Nouvelle-Zélande, les statistiques citées sont du Canada)

Roberts, Julian V., <u>Analyse des statistiques nationales - La loi sur les agressions sexuelles au Canada, une évaluation</u>, <u>Rapport No 4</u>, Ministère de la Justice du Canada, Ottawa: 1990, p. 3

Solliciteur général du Canada, <u>Sondage canadien sur la victimisation en milieu urbain : Les femmes victimes d'actes criminels</u> (1985); «Crimes signalés et non signalés» (1984)

25. Clark L. and D. Lewis, A Study of Rape in Canada: Phases C and D: Report to the Donner Foundation of Canada, 1976 (non publié), cité dans M. Stanley, The Experience of the Rape Victim with the Criminal Justice System Prior to Bill C-127 (1985), p. 20

Felony Arrests: Their Prosecution and Disposition in New York City's Courts, monographie du Vera Institute of Justice, p. 6-9

Kinnon, D., précité, p. 34

Renner, K.E. and Sujhpaul, «The New Sexual Assault Law: What Has Been its Effect» (1986), 28, Can. J. Crim. 407, p. 408-9

Renner, K.E. and C. Wackett, «Sexual Assault: Social and Stranger Rape» (1987), 6 Can. J. of Com. Mental Health 49, p. 53-55

Williams, K.M., <u>The Prosecution of Sexual Assaults</u> (Institute for Law and Social Research, Washington: 1978) p. 19-40

26. Holmstrom. L. and A. Burgess, <u>The Victim of Rape:</u>
<u>Institutional Reactions</u>, (1983), New Brunswick, N.J.:
Transaction Books, p. 58

Marshall, P., «Sexual Assault, the Charter and Sentencing Reform», (1988), 63 C.R. 216, p. 217

Solliciteur général du Canada, <u>Sondage canadien sur la victimisation en milieu urbain</u>, «Crimes signalés et crimes non signalés» (1984), p. 10

Canadian Newspapers Co. Ltd. c. Canada (Procureur général), précité, p. 131. La Cour a pris connaissance judiciaire du fait qu'en comparaison des autres crimes, l'agression sexuelle est l'un des crimes les moins signalés, en raison, principalement, de la peur qu'a la victime du traitement qu'elle subirait de la part de la police, de la peur des procédures judiciaires et de la peur de la publicité.

- 27. Clark and Lewis, précité, p. 91-94
- 28. Guberman, C., précité, p. 74
- 29. Tong, Rosemarie, Women, Sex and the Law (Totowa, N.J.: Rowman & Allanheld, 1984), p. 144, 158-9, 164

Note, «Rape, Racism and the Law» (1983), 6 <u>Harv. Women's</u> <u>L.J.</u> 103, p. 117-123

Hooks, Bell, Ain't I a Woman? Black Women and Feminism (Boston: South End Press, 1981), ch.2

- 30. Feild and Bienen, précité, p. 139
- 31. Doob, Kirshenbaum and Brooks, «Evidence of the Character of a Victim in a Rape Cause» (1973), inédit, cité dans Neil Brooks, «Rape and the Laws of Evidence», 23 Chitty's L.J. 1

La Free G., B. Reskin and C.A. Visher, "Jurors' Responses to Victims' Behaviour and Legal Issues in Sexual Assault Trials" (1985), 32 Soc. Prob. 389

32. Catton K., «Evidence Regarding the prior Sexual History

of an Alleged Rape Victim -- Its Effect on the Perceived Guilt of the Accused» (1975) U. Of T. Fac.L.Rev. 165

Check J. and N. Malamuth, "Sex Role Stereotyping and Reactions to Depictions of Stranger Versus Acquaintance Rape" (1983), 45 J. of Personality and Soc. Psychology 344, p. 344-45

Feild and Bienen, précité, p. 76

La Free, Reskin and Visher, précité, p, 397

33. Guberman, C., précité, p. 74

Arrington, Marie, «Under the Gun», in Laurie Bell, ed. Good Girls/Bad Girls: Sex Trade Workers and Feminists Face to Face (Toronto: The Women's Press, 1987) 173, p. 174-5

34. Check J. and N. Malamuth, "Sex Role Stereotyping and Reactions to Depictions of Stranger Versus Acquaintance Rape" (1983), 45 J. of Personality and Soc. Psychology 344, p. 344-45

Feild and Bienen, précité, p. 76

35. Catton K., «Evidence Regarding the prior Sexual History of an Alleged Rape Victim -- Its Effect on the Perceived Guilt of the Accused» (1975) U. Of T. Fac.L.Rev. 33, p. 165

La Free, Reskin and Visher, précité

La Free, G. «Variables Affecting Guilty Pleas and Convictions in Rape Cases: Toward a Social Theory of Rape Processing» (1980), 58 Social Forces 833

- 36. Stanley, M., Les victimes de viol et la justice pénale avant le projet de loi C-127, La Loi sur les agressions sexuelles au Canada: Une évaluation, Rapport No 1, Ministère de la Justice Canada, Ottawa: juillet 1985, p. 77-86
- 37. Cet article prévoyait généralement qu'un témoin ne pouvait être interrogé sur son comportement sexuel à moins (1) qu'un avis raisonnable et des détails suffisants n'aient été donnés, et (2) que le juge décide, après une audience à huis clos que l'exclusion de cette preuve empêcherait une «détermination juste d'une question de fait au procès, y compris la crédibilité du témoin : voir Christine Boyle, «Section 142 of the Criminal Code : A Trojan Horse?» 23 C.L.Q. 253
- 38. R. c. Forsythe, [1980] 2 R.C.S. 268
 - R. c. Konkin, [1983] 1. R.C.S. 388, p. 398, Juge Wilson, dissidente
- 39. Comité permanent de la Justice et des questions juridiques :

22 avril 1982:77:46 27 avril 1982:78:4-7, 25-28 6 mai 1982: 82:30:43 1er juin 1982:91:10-16; 91A:1-10

40. Comité permanent 1980-81-82, c. 125 Chambre des Communes, <u>débats</u>:

> 18 novembre 1975:9204, 9224-25 19 novembre 1975: 9247-48, 9251-52, 9259, 9261 7 juillet 1981:11300-01, 11342-43 17 décembre 1981:14165 22 avril 1982,77:29 20 juillet 1982:19499-19500 4 août 1982:20041-42

41. Seaboyer, précité, p. 280

- 42. <u>Seaboyer</u>, <u>précité</u>, p. 281
- 43. [1989] 1 R.C.S. 143
- 44. Voir note 1
- 45. Brooks c. Canada Safeway Ltd., [1989] 1 R.C.S. 121
- 46. Action Travail des Femmes c. Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada, [1987] 1 R.C.S. 1114
- 47. Voir note 29
- 48. Voir note 5
- 49.
- 50. (1988), 64 C.R. (3d) 65
- 51. [1991] 2 R.C.S. 715
- 52. (1989), 68 Rev. Can. B. 94, p. 131
- 53. Ibid.
- 54. Jobidon, précité, p. 254
- 55. [1991] 3 R.C.S. 154
- 56. [1980] 2 R.C.S. 120
- 57. Voir R. c. Letendre (1991), 5 C.R. (4th) 159 (B.C.S.C.)

- 58. Voir le lien qu'établit la majorité dans <u>Seaboyer</u> entre le comportement sexuel antérieur et la croyance erronée au consentement à la p. 265
- 59. Voir <u>Edgar</u>, le 27 novembre 1991, B.C. Provincial Court, BC0165
- 60. Voir R. c. Letendre, note 57
- 61. Voir R. c. Sansregret, [1985] 1 R.C.S. 570
- 62. Voir R. c. Weaver (1991), 80 C.R. (3d) 396
- 63. [1985] 2 R.C.S. 486
- 64. Précité
- 65. L'infraction qui a le plus été retenue relativement à cette question constitutionnelle à ce jour est celle de l'utilisation ou de l'entreposage insouciants d'armes à feu : voir R. c. Finlay (1991), 6. C.R. (4th) 157, autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada accordée le 14 novembre 1991
- 66. [1990] 2 R.C.S. 906
- 67. Ibid., p. 171, le soulignement est de nous.
- 68. <u>Ibid.</u>, p. 177. Une des questions en l'espèce a été le fait que le Parlement avait amendé les dispositions relatives aux rapports sexuels avec une personne de sexe féminin de moins de quatorze ans, après que des accusations aient été déposées dans ces affaires, ceci, afin d'éliminer l'exigence de responsabilité absolue et d'admettre une défense de «diligence raisonnable» semblable à celle qu'on retrouve dans le présent projet de loi relativement à l'agression sexuelle. Aucun des jugements ne laisse à entendre que la disposition amendée sur ce «viol au sens de la loi» est boiteuse du point de vue constitutionnel.

- 69. Précité, p. 179
- 70. 73 D.L.R. (4th) 40
- 71. [1987] 2 R.C.S. 636
- 72. [1990] 2 R.C.S. 633
- 73. Précité
- 74. [1989] 1 R.C.S. 1392
- 75. <u>Ibid</u>, p. 1434-35
- 76. R. v. Nelson (1990), 75 C.R. (3d) 70; 38 O.A.C. 17
- 77. R. v. Gingrich (1991), 44 O.A.C. 290
- 78. Précité, p. 205
- 79. <u>Ibid</u>, p. 233
- 80. Il convient de noter qu'en obiter dictum, le juge Cory a énuméré l'agression sexuelle, la fraude, le meurtre, le vol qualifié et le vol comme étant des actes «si répugnants pour la société que l'on reconnaît universellement qu'il s'agit de crimes» (p. 218). Il n'existe aucune source autorisée qui appuie cette affirmation en autant qu'elle s'applique à l'agression sexuelle dans le droit canadien.
- 81. <u>Ibid</u>, p. 186-187
- 82. Lamer, p. 185; Cory, p. 219

- 83. [1985] 2 R.C.S. 486, p. 526-527
- 84. <u>Précité</u>, p. 180
- 85. Précité, p. 251
- 86. Susan Estrich, Real Rape (Harvard University Press: 1987), p. 93-98
- 87. [1985] 1 R.C.S. 570
- 88. <u>Ibid</u>, p. 598-99
- 89. Voir Toni Pickard, "Culpable Mistakes and Rape: Relating Mens Rea to the Crime" (1980), 30 U. of T. L.J. 75
- 90. Il existe une argumentation moins radicale, à l'encontre de la législation proposée, qui ne remet pas en question le pouvoir du Parlement de sanctionner les comportements "négligents", mais qui laisse à entendre que ces types de comportements ne peuvent être que prohibés par la Constitution si la loi les considère en tant qu'infractions distinctes de l'agression sexuelle et moins graves que celle-ci, laquelle requiert une mens rea subjective dans tous ses éléments constitutifs. Le FAEJ est d'avis qu'il n'y a pas le moindre fondement constitutionnel à cette argumentation. La décision du Parlement d'amoindrir la gravité de cette infraction constitue strictement un choix de principe que le FAEJ ne favorise évidemment pas. Ce genre de démarche différenciée aurait simplement pour effet de déplacer une du pouvoir de décision discrétionnaire relativement au degré de culpabilité, des juges, à l'étape du prononcé de la sentence, à la police et aux poursuivants, à l'étape de la mise en accusation. La loi prévoit, pour la plupart des crimes, différents degrés de culpabilité; c'est ce constat qui justifie largement la grande disparité des peines prévues pour différents accusés déclarés coupables d'une même infraction. Comme c'est le cas pour la plupart des infractions, la rubrique des agressions sexuelles regroupe actuellement toute une gamme de comportements avec des degrés de culpabilité divers, depuis l'infâme "baiser volé" dont il a été

question dans le jugement que la Cour d'appel a rendu dans l'affaire <u>R. c. Chase</u> (1987), 37 C.C.C. (3d) 97 (R.C.S.), jusqu'aux rapports sexuels forcés. Il serait absurde de conclure qu'un baiser volé constitue un crime plus grave que le fait d'avoir des rapports sexuels forcés sans avoir pris les mesures raisonnables pour s'assurer du consentement. Comment est-il alors possible d'affirmer qu'un concept d'agression sexuelle qui comporte un élément de "mesures raisonnables" devrait constituer une infraction distincte pour être considéré comme "fondamentalement juste" aux yeux du droit c o n s t i t u t i o n n e l ?

APPENDICE «C-49/4»



Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (C.A.L.A.C.S.)

MÉMOIRE DU REGROUPEMENT QUÉBÉCOIS DES CENTRES D'AIDE ET DE LUTTE CONTRE LES AGRESSIONS A CARACTERE SEXUEL

AU COMITÉ LÉGISLATIF CHARGÉ D'ÉTUDIER LE PROJET DE LOI C-49

INTRODUCTION

Le Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel est grandement intéressé par le projet de loi C-49. Notre organisation regroupe 16 centres de toutes les régions du Québec qui viennent en aide à des milliers de femmes et d'enfants victimes d'agressions sexuelles à chaque année. Notre mission d'éducation et de prévention guide aussi notre quotidien; nous voulons qu'un jour, plus aucune femme n'ait à craindre pour son intégrité et sa sécurité.

Le projet de Loi C-49 prend tout son sens lorsque l'on se rappelle l'impact de l'affaire Seaboyer l'été dernier. Cette décision, c'est une épée de Damoclès pour les femmes. Et un retour en arrière. Principalement pour deux raisons. D'une part, ce jugement réintroduit l'utilisation judiciaire du passé sexuel des femmes. De plus, la Cour a rétablit le pouvoir discrétionnaire des juges pour évaluer l'admissibilité de ces preuves. Et ce qui devait arriver, arriva... Depuis le jugement de cet été, les intervenantes des centres d'aide ont été extrêmement attentives aux réactions des juges dans ces dossiers. Comme prévu, un certain nombre d'entre eux ne sont pas tombés dans le piège, d'autres y sont tombés les yeux presque fermés. Nous l'avions prévu: une épée de Damoclès...

La Ministre fédérale de la Justice propose des amendements importants relatifs aux agressions sexuelles dans l'objectif avoué de contrer les effets potentiellement discriminatoires de ce jugement. Nous apprécions le fait que la Ministre ait déposé le projet de loi présentement sous étude "dans des délais raisonnables" ainsi que le processus de consultation qu'elle a enclen-

ché avec plusieurs groupes de femmes concernés par ces questions. L'incertitude et l'indifférence auraient été hautement dommageables.

NOS OBJECTIFS AVOUÉS DANS LE CADRE DE CETTE RÉFORME

Le regard que nous portons sur le projet de Loi C-49 se base sur quelques principes fort simples:

- Les femmes doivent disposer d'une meilleure protection face à la dure réalité des agressions sexuelles. Ce n'est ni un caprice, ni un privilège; c'est un droit;
- Notre société doit avoir un message clair: lorsqu'une personne a des attouchements sexuels avec une autre personne sans obtenir le consentement de celle-ci ou sans prendre les mesures raisonnables pour assurer qu'il y a consentement, il s'agit d'un comportement coupable sur le plan social et pénal;
- Les procès et les verdicts doivent être fondés sur des faits et non sur des idées préconçues, des clichés sexuels. Ce qui apparaît pertinent dépend en grande partie de l'acceptation des stéréotypes sur les femmes et le viol;
- Les preuves concernant le comportement sexuel passé ou habituel d'une femme doivent être clairement exclues parce qu'elles ne sont pas pertinentes, parce qu'elles dénaturent les faits, parce qu'elles ne favorisent pas la vérité, parce qu'elles véhiculent des préjugés plutôt que des valeurs respectueuses des femmes;
- Il y a une différence entre le droit à une défense pleine et entière et le fait de favoriser l'accusé d'une façon qui n'a rien à voir avec son innocence ou sa culpabilité;
- Les quelques progrès constatés ces dernières années ne nous permettent certainement pas de conclure que notre système de justice soit plus rationnel et plus juste envers les femmes. La justice n'est pas neutre. Comme le signalait les documents de préparation au Colloque sur les femmes, le droit et la justice en juin dernier à Vancouver "on applique aux femmes un droit pénal, des règles de preuve et de procédure conçus par des législateurs masculins, appliqués par une magistrature masculine afin de contrôler des actes commis en grande majorité par des hommes. Toute personne ayant le pouvoir de décision est non seulement munie de textes juridiques, mais également de tout un lot de valeurs, d'expériences et d'hypothèses qui sont profondément ancrées en elles".

- Le système judiciaire est une institution fondamentale dans notre société. Ce n'est pas le seul instrument pour prévenir la violence des hommes envers les femmes. Mais il doit, lui aussi, combattre la tolérance à ce phénomène. Toute loi ou règle de preuve qui favorise ou entraîne la non-dénonciation de crimes devient forcément une mesure anti-sociale et dans ce cas-ci, discriminatoire puisqu'elle vise les femmes;
- Le projet de Loi C-49 est une occasion inespérée de relever ces défis.

NOTRE VISION DU PROJET DE LOI

(Note: Les modifications que nous proposons sont <u>soulignées</u>. Plusieurs des modifications rejoignent celles proposées par le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes\ Women's legal education and action fund)

LE PRÉAMBULE

Attendu que les cas de violence et d'exploitation sexuelles au sien de la société canadienne <u>et surtout la fréquence des agressions sexuelles contre les femmes et les enfants</u> préoccupent sérieusement le Parlement du Canada;

Sans restreindre la portée générale de ce paragraphe, cette modification souligne le fait que nous ne pouvons ignorer que les femmes et les enfants sont plus particulièrement vulnérables aux agressions sexuelles.

Attendu que le Parlement du Canada est conscient du <u>rôle</u> unique des lois sur l'agression sexuelles, de l'agression sexuelle elle-même, de ses effets sur la population du Canada, notamment de la crainte qu'elle suscite;

Les lois se sont montrées de tout temps soupçonneuses et méfiantres à l'égard des femmes et des victimes d'agression sexuelle. Les règles "exceptionnelles" de preuve ont été essentiellement basées sur des préjugés. Le peu de dénonciations et de poursuites ainsi que le faible taux de condamnation méritent d'être soulignés.

Attendu que le Parlement du Canada souhaite promouvoir <u>et assurer</u> la pleine protection des droits garantis par les articles 7 et 15 de la Charte canadienne des droits et libertés:

La promotion de la pleine protection n'est pas suffisante: il faut renforcer le caractère impératif de ces droits et le Parlement doit s'assurer qu'ils soient respectés.

Attendu que le Parlement du Canada est conscient que la vulnérabilité à l'agression sexuelle et l'accès réduit à la justice sont directement reliés aux inégalités sociales comme celles que connaissent les femmes agées, autochtones, handicapées, immigrantes, lesbiennes, de race noire ou d'autre couleur, réfugiées, sans citoyenneté, les travailleuses de l'industrie du sexe et les enfants;

Nous ne pouvons nier que des femmes sont plus vulnérables à l'exploitation sexuelle, qu'elles sont moins enclines à la dénoncer; leurs plaintes sont plus susceptibles d'être jugées sans fondement où discréditées pour des motifs discriminatoires.

Cette modification reconnaît l'inégalité combinée c'est à dire que le sexisme peut se jumeler à d'autres formes de discrimination.

Attendu que le Parlement reconnaît que la perpétuation de mythes sexistes concernant les agressions sexuelles et la sexualité féminine va à l'encontre des droits et libertés inscrits dans la Charte;

Ce projet de loi devrait rappeler clairement que les préjugés relatifs aux agressions sexuelles contribuent à la violence faite aux femmes.

Attendu que le Parlement du Canada estime que, lors des procès pour infraction d'ordre sexuel, la preuve relative au comportement sexuel antérieur de la plaignante est rarement pertinente et que son admission devrait être examinée avec précaution eu égard aux effets éminemmment préjudiciables;

Nous croyons qu'il est préférable de refléter que les effets d'une telle preuve sont préjudiciables à la recherche de la vérité et aux attitudes sociales face aux victimes d'agressions sexuelles.

L'article 273.1

273.1 (1)...le consentement consiste,... en l'accord volontaire <u>exprès</u> du plaignant à l'activité sexuelle.

- 273.1 (2) Le consentement du plaignant ne se déduit pas,... dans les cas où:
 - a) l'accord est manisfesté <u>par des paroles, des gestes,</u> <u>ou par le comportement d'un tiers ou par tout autre</u> <u>moyen utilisé par celui-ci</u>;
 - b) <u>la plaignante a consommé des boissons alcoolisées ou des drogues avant l'activité sexuelle;</u>
 - c) problème de concordance entre le texte français et anglais-la version française est à retenir-;
 - d) il manifeste, par ses paroles, <u>ses gestes</u> ou son comportement, <u>ou par tout autre moyen</u>, l'absence d'accord à l'activité;
 - e) il manifeste, par ses paroles, <u>ses gestes</u> ou son comportement, <u>ou par tout autre moyen</u>, la révocation de son accord à l'activité.

Les modifications proposées à l'alinéa d) et e) concernent particulièrement les femmes ayant un handicap qui empêche ou fausse la communication ainsi que les femmes dont la langue ou les normes culturelles diffèrent.

273.1 (3) Le consentement ne peut être déduit du fait de l'appartenance de la plaignante à l'un des groupes historiquement défavorisés énumérés à l'article 15 de la Charte canadienne des droits et libertés, ou pouvant y être associé pour des motifs analogues.

Une disposition semblable rappelle que le consentement peut être déduit à tort en fonction de stéréotypes discriminatoires.

L'article 276

276. (3) h) tout autre facteur qu'il estime applicable en l'espèce conformément aux principes énoncés au paragraphe (2).

L'article 276 propose une procédure pour statuer sur l'admissibilité d'une preuve sur le passé sexuel. Nous appuyons cette procédure notamment en ce qui concerne l'exclusion du public.

APPENDICE «C-49/5»

REALWOMEN

«Les droits de la femme en harmonie avec les droits de la personne» Réalistes, Égales, Actives et Libérées

Le 13 mai 1992

M^{me} Santosh Sirpaul, Greffière Comité législatif du projet de loi C-49 Pièce 650, 180, rue Wellington Bureau des projets de loi d'intérêt public Chambre des communes Ottawa (Ontario) K1A 0A6

Objet : Projet de loi C-49

Madame,

Nous vous remercions de l'occasion qui nous est donnée de présenter des observations orales au Comité législatif du projet de loi C-49 et de vous expédier notre mémoire.

REAL Women of Canada est une organisation nationale non confessionnelle et non partisane composée de femmes indépendantes provenant de toutes les couches de la société, qui croient que l'épanouissement total d'une personne découle de l'unité et du dynamisme de sa famille et de la nature harmonieuse de ses relations avec le sexe opposé. Notre organisation compte environ 45 000 membres réparties dans toutes les circonscriptions du pays. Nous sommes particulièrement intéressées aux questions étudiées dans le projet de loi C-49, car bon nombre de nos membres ont vécu elles-mêmes une crise ou connaissent et ont aidé des femmes qui avaient été victimes d'une agression sexuelle ou de violence de la part de leur conjoint ou encore qui vivaient une grossesse hors mariage.

Nous appuyons le principe selon lequel on doit protéger les victimes d'agression sexuelle contre les incursions inutiles dans leurs antécédents sexuels et avons maintes et maintes fois incité fortement la ministre de la Justice à adopter rapidement une loi visant à dissiper le doute créé par la cause <u>Seaboyer</u>. Nous éprouvons en même temps de nombreuses préoccupations au sujet du libellé actuel du projet de loi C-49 et souhaitons proposer plusieurs améliorations.

Nous remercions le comité de l'attention et du soin qu'il accordera à nos opinions et à nos recommandations.

Veuillez agréer, Madame, l'expression de nos sentiments distingués.

Anne Hartmann, B.A., LL.B. (613) 567-5819

MÉMOIRE

DE

REAL WOMEN OF CANADA

PRÉSENTÉ AU

COMITÉ LÉGISLATIF DU PROJET DE LOI C-49

Parlement du Canada Le 19 mai 1992 15 h 30

C. Gwendolyn Landolt, B.A., LL.B. Vice-présidente (416) 889-1993 Anne Hartmann, B.A. LL.B. Conseillère (613) 567-5819

MÉMOIRE DE REAL WOMEN OF CANADA PRÉSENTÉ AU COMITÉ LÉGISLATIF DU PROJET DE LOI C-49, le 19 mai 1992

RÉSUMÉ

Real Women of Canada reconnaît la valeur du principe selon lequel on doit protéger les victimes d'agression sexuelle contre les incursions inutiles dans leurs antécédents sexuels; toutefois, cette organisation éprouve de graves préoccupations quant à la formulation du projet de loi C-49. À notre avis, la loi, telle qu'elle est rédigée, pourrait avoir, à long terme, de graves conséquences involontaires sur les femmes et sur les hommes; elle exige une révision considérable.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

NOTRE ORGANISATION

NOS MEMBRES

NOS RÉALISATIONS

LA CAUSE SEABOYER

L'ILLUSION D'UN APPUI FACE AUX MODIFICATIONS

L'ILLUSION D'ÉQUILIBRE

PRÉOCCUPATIONS GÉNÉRALES AU SUJET DU PROJET DE LOI C-49

PRINCIPES FONDAMENTAUX

MODIFICATIONS TECHNIQUES PROPOSÉES

AUTRES RECOMMANDATIONS

INTRODUCTION

Les discussions au sujet des modifications proposées du Code criminel se déroulent actuellement dans un climat orageux, étant donné le souvenir récent du procès Kennedy-Smith et de l'affaire Anita Hill. Bon nombre de Nord-Américains ont amorcé une saine révision de leurs attitudes face aux pressions découlant du rôle sexuel. On repense actuellement le rôle du système judiciaire dans le traitement des délinquants sexuels, les soins apportés aux victimes d'agression sexuelle et l'enseignement de comportements civilisés à la population. Pendant que l'on assiste à cette révision, on devrait modifier avec soin les lois régissant les relations sexuelles plutôt que de reconfirmer le dicton selon lequel les causes difficiles ne font pas jurisprudence. Le présent mémoire contient plusieurs propositions du projet de loi C-49 ainsi que d'autres recommandations visant à améliorer le contexte général de l'opinion publique en ce qui a trait aux relations de nature sexuelle.

NOTRE ORGANISATION

REAL (Réalistes, Égales, Actives et libérées) WOMEN OF CANADA est une organisation nationale non partisane, non confessionnelle et favorable à la famille qui appuie l'égalité des droits de la femme et des débouchés qui s'offrent à elle. Nos membres proviennent de toutes les couches de la société et de tous les milieux professionnels, sociaux, éducatifs et économiques. Nous sommes la voix de nombreuses Canadiennes qui se sentent lésées par des organisations féministes financées par le gouvernement et le pouvoir en place, mais qui veulent que l'on reconnaisse et que l'on appuie les contributions uniques des femmes à la construction de la société canadienne. Nous avons été les instigatrices d'une approche modérée et équilibrée face à la question des droits de la femme.

Notre organisation défend l'égalité de <u>toutes</u> les femmes, y compris les ménagères et celles qui appartiennent à la maind'oeuvre salariée. En fait, notre présidente nationale, M^{me} Judy Anderson, a enseigné à temps plein pendant 21 ans, période entrecoupée de seulement deux congés de maternité de durée réglementaire. Ses filles ont été confiées à une gardienne dès leur plus tendre enfance. Cette notion d'égalité est représentée par le «E» du nom de notre organisation, «REALWomen». Nous défendons l'accès égal à l'éducation, à l'emploi, aux services de garderie, aux régimes de retraite, ainsi qu'au système judiciaire. Nous croyons que la fragmentation des relations entre les femmes et les hommes est l'une des principales causes de la confusion de notre société.

NOS MEMBRES

Depuis notre constitution en 1983, nous avons organisé des divisions dans toutes les provinces, de même qu'au-delà de 20 groupes d'action locaux dispersés d'un océan à l'autre. Notre organisation compte des membres individuels et affiliés, ce qui représente environ 45 000 cotisants répartis dans l'ensemble des circonscriptions.

Bon nombre de nos membres fournissent des refuges aux femmes qui vivent une situation de crise causée, notamment, par une agression sexuelle, la violence de leur conjoint ou une grossesse hors des liens du mariage. Les victimes d'agression sexuelle auxquelles nous venons en aide nous ont demandé de souligner le besoin urgent de régler les incertitudes qui marquent actuellement le système judiciaire à la suite de l'affaire Seaboyer et du fait qu'on y a annulé les dispositions visant à protéger les victimes de viol. Elles nous ont demandé de souligner que ce n'était pas le moment de jouer les Ponce Pilate.

Étant donné que notre structure organisationnelle compte des membres en bonne et due forme qui paient une cotisation (contrairement à de nombreuses prétendues organisations «féministes» qui existent davantage sur papier et dans leur demande de financement gouvernemental), nous croyons être dans une position unique pour jauger l'opinion populaire sur cette question importante. En tant que groupe populaire authentique actif d'un bout à l'autre du pays, nous recevons continuellement des lettres et des appels téléphoniques de personnes préoccupées par ce problème.

NOS RÉALISATIONS

Bien des recommandations de notre organisation, apparemment controversées à l'époque et, selon le jargon actuel, «politiquement inopportunes», se sont néanmoins révélées justes à maintes reprises.

Nous avons recommandé un counseling subventionné en tant que solution de rechange à un divorce plus simple. Comme nous l'avions prévu, des études récentes prouvent que le divorce règle peu de problème et rend les femmes et les enfants encore plus démunis.

Nous sommes favorables à un salaire égal pour un travail égal; toutefois, nous nous sommes opposées à la notion de salaire égal pour un travail équivalent, puisque cette notion réduit les débouchés offerts aux femmes, isole les groupes non privilégiés, entraîne une hausse des coûts et ouvre la porte à l'établissement des salaires par décrets administratifs. L'implantation de la prétendue notion de salaire égal pour travail équivalent n'a pratiquement rien fait pour réduire l'écart salarial entre les femmes et les hommes, mais a suscité une animosité et une incompréhension sociale.

Nous nous sommes opposées à une action affirmative, qui, à notre avis, entraîne une attitude condescendante à l'égard des femmes, suscite de la discrimination contre des hommes compétents, nuit au principe du mérite et sert de subterfuge permettant d'escamoter les problèmes réels des femmes qui doivent mener de front leur vie professionnelle et leur vie familiale. Nos prévisions se confirment : tous reconnaissent aujourd'hui que la modification de l'éducation et de l'ensemble du milieu du travail se révélera plus productive à long terme pour les femmes.

Nous avons recommandé le renforcement des dispositions du <u>Code criminel</u> dénonçant la pornographie et l'interdiction totale de l'exploitation pornographique de l'enfant. Nos membres veulent que l'on **prévienne** les agressions sexuelles motivées par la pornographie. Cette méthode, plus efficace, préviendrait l'exacerbation du conflit entre les sexes qui surviendrait si nous faisions en sorte que le système judiciaire défavorise les hommes et que nous ignorions ensuite le problème en protégeant la vie privée des femmes qui ont été agressées.

Nous avons recommandé l'imposition de peines strictes obligatoires à ceux qui forcent des enfants à se prostituer. Au lieu de cela, étant donné le relâchement des lois régissant la prostitution, on peut voir des prostitués mineurs dans les rues de toutes nos grandes villes.

Nous avons recommandé l'application d'un programme d'éducation à l'échelle nationale visant à faire comprendre aux hommes que les avantages d'un comportement responsable face à la sexualité étaient préférables aux illusions découlant de la mentalité véhiculée dans la revue <u>Playboy</u>. Les programmes scolaires axés sur l'éducation des élèves des deux sexes en matière de pratique sexuelle irresponsable ont des conséquences désastreuses. Nous avons également recommandé un CODE NATIONAL DES RESPONSABILITÉS LA PERSONNE (Audiences du comité sénatorial sur le projet de loi C-43, le 17 janvier 1991) pour rappeler aux citoyens que les droits s'assortissent de responsabilités.

Bien que favorables à l'égalité des femmes, nous nous opposions à la formulation particulière contenue dans la <u>Charte des droits et libertés</u> actuelle. Nous jugions qu'elle laissait le champ libre à la jurisprudence, ce qui mine le rôle de nos institutions démocratiques. Bon nombre de causes judiciaires, dont la cause <u>Seaboyer</u>, en ont fourni la preuve.

Malgré ces excellentes réalisations, notre organisation survit grâce aux cotisations et à des dons privés. Outre de petites subventions obtenues pour trois conférences, nous n'avons reçu aucun financement des contribuables, contrairement à de nombreuses organisations féministes appuyées par le pouvoir en place, lesquelles n'existeraient pas sans les fonds obtenus de force des contribuables.

LA CAUSE SEABOYER

Les dispositions visant à protéger les victimes de viol renversées dans la cause <u>Seaboyer</u> empêchaient que les relations sexuelles d'une femme avec un autre partenaire que l'intimé ne soient soulevées devant les tribunaux, sauf en de rares circonstances. Le gouvernement a réagi à l'affaire <u>Seaboyer</u> en proposant le projet de loi C-43, à l'aide duquel on tente de réinstaurer une disposition visant à protéger les victimes de viol qui va au-delà de ce genre de dispositions, puisqu'on y redéfinit l'agression sexuelle selon des expressions féministes radicales. Nous nous opposons à cette manipulation des principes consacrés de la jurisprudence canadienne. Le projet de loi comporte de graves lacunes, comme nous le prouverons.

REAL Women of Canada est heureuse de constater que, dans la cause Seaboyer, on a tenté de préserver certains principes fondamentaux de la jurisprudence canadienne, notamment le droit à un procès équitable. En même temps, nous avons recommandé à la ministre de la Justice d'adopter une précision législative visant à protéger les victimes d'agression sexuelle contre les traumatismes inutiles causés par les procédures judiciaires et avons présenté plusieurs propositions quant à la forme que pourrait prendre cette précision. À notre avis, on peut apporter cette précision sans compromettre les principes consacrés du droit pénal, qui protègent tous les citoyens et sans opposer les femmes aux hommes.

Contrairement aux organisations féministes appuyées par l'administration en place, qui se proposaient d'«étudier la question» (ce qu'elles font apparemment depuis plusieurs années, à l'aide de financement gouvernemental!) d'envisager la révision complète du droit pénal d'un point de vue féministe, alors que des victimes d'agression sexuelle subissaient les conséquences

des lacunes creées dans la procédure par la cause <u>Seaboyer</u>, REAL Women exerçait des pressions auprès de la ministre de la Justice pour l'adoption rapide d'une précision législative.

Nous croyons également que la cause <u>Seaboyer</u> soulève des préoccupations au sujet de la <u>Charte des droits et libertés</u> actuelles. À notre avis, il n'est pas dans l'intérêt à long terme de la démocratie canadienne de permettre à des juges non élus d'écarter des lois adoptées par les représentants élus du peuple. Les tribunaux doivent interpréter les lois, non pas les créer. Nous prônons une révision complète de la <u>Charte</u> permettant de rendre aux Canadiens leurs DROITS fondamentaux de gouverner par l'entremise de leurs représentants élus et de restaurer la souveraineté du Parlement.

L'ILLUSION D'UN APPUI FACE AUX MODIFICATIONS

Dans ses remarques à la deuxième lecture de ce projet de loi, la ministre de la Justice a affirmé qu'il avait reçu un appui enthousiaste de la part d'organisations «féminines». En fait, seule une poignée de prétendues organisations féminines, qui ont participé aux discussions relatives au projet de loi et à sa rédaction, y sont favorables. Notre organisation n'a pas été consultée, sauf brièvement au début des travaux. Nous avons présenté au personnel de la ministre de la Justice une liste exhaustive d'autres organisations qui auraient dû être consultées; la plupart ne l'ont toutefois pas été. En outre, il est évident que les hommes, qui seront considérablement touchés par ce projet de loi, ont aussi été écartés en grande partie de son élaboration. L'étroite consultation effectuée a produit un instrument législatif défaillant des points de vue technique et conceptuel. Telle qu'elle est rédigée, la loi ne réalisera pas ses objectifs établis.

L'ILLUSION D'ÉQUILIBRE

Dans ses remarques à la deuxième lecture, la ministre de la Justice a également fait allusion à la capacité du système judiciaire d'apaiser les préoccupations des gens qu'il est censé servir et de répondre à leurs besoins d'une manière équitable et équilibrée, comme si cette disposition législative y parvenait. Cela n'est certainement pas le cas. Le projet de loi ne sert pas la cause des femmes, puisqu'il perpétue des notions médiévales, selon lesquelles on doit culpabiliser la victime, et qu'il accentue l'animosité entre les femmes et les hommes. Il ne répond pas non plus aux besoins des personnes accusées d'agressions sexuelles qui tentent de prouver leur innoncence.

L'agression sexuelle touche l'ensemble de la société. On doit élaborer les lois à cet égard en tenant compte de toutes les composantes de la société. Le fait de restreindre des mesures de protection consacrées peut tôt ou tard être utilisé contre les femmes aussi bien que contre les hommes, comme le prouve la cause célèbre <u>Lawrencia Bembenek</u>.

Dans sa forme actuelle, ce projet de loi constitue une loi rétrograde contraire à l'intérêt public. Il prouve qu'une fois de plus de vaillants politiciens bien intentionnés ont dû céder aux exigences de groupes d'intérêt particulier bien financés au détriment de femmes et d'hommes ordinaires et de l'ensemble de la société.

PRÉOCCUPATIONS GÉNÉRALES AU SUJET DU PROJET DE LOI C-49

Ce projet de loi, qui, en apparence vise à protéger la vie privée des victimes d'agression sexuelle, modifie l'essence de la loi régissant ce délit et élimine des mesures de protection consacrée liées au fardeau de la preuve, à l'innocence jusqu'à preuve de la culpabilité, ainsi qu'au droit de répondre pleinement d'une accusation et de se défendre.

À l'aide de ce projet de loi, non seulement tente-t-on de protéger les victimes en codifiant une disposition visant à protéger les victimes de viol, mais on redéfinit aussi l'agression sexuelle : plutôt que de définir ce qu'est le consentement à l'acte sexuel, comme notre organisation le recommandait, on définit ce qu'il n'est pas. On y présume l'absence de consentement, et on y impose à l'agresseur l'obligation de prouver qu'il y a eu consentement. On y prévoit que lorsque la défense se fonde sur une conviction honnête mais erronée d'un consentement, elle doit être raisonnable; toutefois, la liste des facteurs qui annulent le consentement -- facultés affaiblies, abus de confiance, négligence d'avoir pris toutes les mesures raisonnables pour confirmer le consentement, etc. -- est tellement longue que l'on se demande en quelles circonstances de la vie réelle on pourrait maintenir qu'il y a eu consentement. Bien des relations sexuelles consistent en un échange d'actions et de réactions intuitives que l'on peut difficilement évaluer sous l'éclairage froid d'un tribunal, une discussion franche et impersonnelle au sujet de l'état d'esprit des partenaires et de ce à quoi un et l'autre consent, comme le prévoit le projet de loi, ne peut avoir lieu qu'entre une prostituée et son client. Les dispositions ne correspondent pas aux relations interpersonnelles de la vie réelle. Par exemple, étant donné qu'on y définit le consentement comme étant l'accord volontaire de la victime à participer à l'acte sexuel en question, les dispositions obligent l'agresseur à s'arrêter en pleine action pour discuter. Il n'y a plus de place pour la spontanéité.

On explique pas comment un accusé, qu'il ait été sobre ou que ses facultés aient été affaiblies, est censé déterminer la capacité de la femme de consentir à la relation. Selon les dispositions, il ne peut y avoir de consentement lorsque la victime est incapable de consentir à l'acte du fait de son état d'ébriété ou d'un «autre état». Cette disposition permettra aux juges et aux avocats de s'en donner à coeur-joie. Qu'advient-il du degré d'intelligence variable ou des diverses normes d'éducation sexuelle? Où doit-on tracer la ligne de démarcation? Les propriétaires de bar mettront-ils à la disposition de leurs clients des guides pratiques pour s'assurer que ces derniers connaissent les choses de la vie? Les ivressomètres deviendrontils de riqueur dans les chambres à coucher et les salles de danse réservées aux célibataires? Les femmes et les hommes choisirontils de se soumettre à ce genre de test publiquement dans des discothèques bondées pour que des témoins puissent attester leur sobriété au cours de la négociation des contrats? Imprimera-ton des quides de la sobriété pour fournir des lignes directrices aux gens? Par exemple, quelle quantité de bière un homme de 80 kilos peut-il consommer sur une période donnée avant que son état ne l'empêche de consentir à une relation sexuelle? Combien de verres de vin peut-il boire? Dans les bars, les avocats se verront-ils subitement offrir quantité de consommations par les partenaires éventuels en quête de conseils juridiques? Demandera-t-on à l'aide juridique de fournir des conseils gratuits dans les lieux de rencontre pour répondre à un nouveau besoin social?

Étant donné que «nul n'est censé ignorer la loi, la nouvelle loi crée un scénario selon lequel une personne est coupable jusqu'à preuve du contraire. L'exigence du droit traditionnel canadien liée à une conduite répréhensible et à un «sentiment de culpabilité» est remplacée par une nouvelle infraction liée au «contrôle de la pensée».

Selon ce projet de loi, les hommes pourraient commettre un crime sans être conscient de leur geste, notion inusitée dans le droit pénal canadien. Le projet de loi brouille la distinction traditionnelle établie entre le fait de blesser volontairement ou de manière insouciante et celui de blesser par négligence. Nos lois inculquaient une notion de responsabilité, car elles prévoyaient qu'en général on devait punir plus strictement ceux dont le crime était intentionnel que ceux dont le crime était involontaire. Aujourd'hui, on écarte apparament ce principe de longue date en ce qui concerne les agressions sexuelles.

On fait preuve d'hypocrisie lorsqu'on continue de tolérer la pornographie qui créée des croyances -- les femmes provoquent l'agression sexuelle, et «non» signifie parfois «peut-être» ou «oui» -- pour ensuite punir les hommes qui s'y sont laissés prendre.

Dans la cause Seaboyer, la Cour suprême du Canada a affirmé que même si la loi, telle qu'elle était alors rédigée, refusait bien des éléments de preuve nuisibles et possiblement déroutants au sujet des femmes, elle rejetait également des éléments de preuve susceptibles d'être essentiels à la défense d'un accusé. Cette situation se répétera vraisemblablement si l'on adopte les nouvelles règles proposées, qui sont tellement dures et défavorables à l'accusé que, tôt ou tard, elles seront probablement aussi écartées par la Cour suprême. L'adoption de cette disposition législative sans que l'on se conforme davantage aux principes appliqués par la Cour suprême du Canada dans l'affaire Seaboyer contribuera à l'incertitude qu'éprouveront les victimes d'agression sexuelle du fait du rejet probable des nouveaux principes. Cette adoption contribuera également au cynisme dont on accuse actuellement les politiciens, puisqu'elle sera considérée comme un subterfuge cynique pour obtenir le prétendu vote «féminin» et laisser les tribunaux nettoyer les dégats plus tard.

Les dispositions semblent se fonder sur le modèle du «viol au sens de la loi». Cependant, dans le cas du viol au sens de la loi, la société a de bonnes raisons de protéger les mineurs contre leur propre ignorance et leur manque de maturité émotionnelle. Ce contexte n'a pas besoin d'être appliqué aux adultes.

Il ne suffit pas de réagir aux critiques à l'égard de cette disposition législative en affirmant que les juges continueront de pouvoir infliger des peines selon la gravité du crime. Une accusation d'agression sexuelle et un casier judiciaire constituent en soi une lourde peine.

Le projet de loi interdit l'utilisation de l'activité sexuelle antérieure -- que ce soit avec l'agresseur ou toute autre personne -- de la victime comme élément de preuve pour laisser entendre que l'agressée a probablement consenti à l'acte qui fait l'objet de l'accusation ou qu'elle est moins digne de foi. Dans certaines circonstances, l'accusé aurait ainsi encore plus de difficulté à prouver pourquoi il avait des motifs raisonnables de croire au consentement de sa victime. En vertu de ces strictes dispositions, d'imposants obstacles doivent être franchis avant que les antécédents sexuels d'une femme puissent être présentés à titre d'élément de preuve; ce genre de preuve ne sera donc admis que très rarement, voire jamais.

La disposition selon laquelle on ne peut forcer une victime à témoigner à l'audience de voire-dire afin de déterminer si ses antécédents sexuels seront acceptés ou non comme éléments de preuve est inutile. On devrait laisser le juge décider de demander ou non à la victime de témoigner à ce sujet.

Il faut également souligner que ces dispositions relatives à l'agression sexuelle s'appliquent également aux personnes mariées.

PRINCIPES FONDAMENTAUX

Nous proposons au comité les énoncés de principe généraux énumérés ci-dessous pour l'établissement de l'ordre de priorité des modifications à apporter à la loi proposée :

Les victimes d'agression sexuelle doivent être protégées contre les incursions injustifiée dans leur vie privée.

L'agression sexuelle est une infraction répugnante. Il est important de punir les coupables. Il est aussi important de disculper les innocents.

La loi proposée devrait être équitable à l'égard de la victime et de l'agresseur, de la femme et de l'homme. Elle ne devrait pas contredire les notions selon lesquelles une personne est innocente jusqu'à preuve du contraire, l'égalité de tous devant la loi et du droit de l'accusé à un procès équitable, ni les principes de la justice fondamentale. Comme l'a précisé mais <u>la juge McLachlin dans la cause Seaboyer</u>, l'obtention d'un équilibre entre les droits appropriés constitue une tâche délicate.

Les stratégies relatives à la prévention de l'agression sexuelle et à son traitement devant les tribunaux doivent respecter les limites de la jurisprudence canadienne traditionnelle et des mesures de protection contenues dans la common law.

Les principes de la justice fondamentale visent à protéger tous les membres de la société. On ne devrait pas considérer le fait de proposer des révisions à ce projet de loi en vue de renforcer les principes de la justice fondamentale comme étant contraires à l'égalité ni à la protection des femmes.

La loi ne devrait pas favoriser les attitudes archaïques à l'égard des prétendus stigmates découlant d'une agression sexuelle. C'est à l'agresseur de porter les stigmates de l'agression sexuelle, non à la victime.

La loi ne devrait pas dénoncer les marques physiques d'affection entre deux personnes.

La loi devrait être équitable envers tout le monde, plutôt que de tenter d'accuser un groupe particulier de violer des principes sociaux historiques. La loi devrait tenir compte des diversités culturelles de l'approche amoureuse dans une société multiculturelle.

L'agression sexuelle est un problème social plutôt qu'un problème féministe.

La loi proposée ne devrait pas susciter de représailles chez les hommes.

On devrait éliminer les stigmates découlant de l'agression sexuelle en la traitant le plus possible comme d'autres infractions.

On devrait continuer d'autoriser une défense fondée sur une erreur de fait.

Les éléments de preuve jugés admissibles au cours d'un voir-dire devraient être diffusés durant le procès, sans toutefois que l'on identifie la victime, afin de confirmer au public qu'un procès juste et équitable a eu lieu.

On ne devrait pas appuyer les femmes qui affichent ouvertement un comportement séducteur, car cela rend la vie difficile à la gent féminine. On devrait également éviter, dans la loi proposée, d'encourager les femmes à adopter un comportement de victime. La plupart des femmes sont en mesure de faire leurs propres choix. On doit enseigner aux femmes qu'elles peuvent prendre la responsabilité de tout ce qu'elles sont en mesure de contrôler - la consommation d'alcool, le fait d'être seule sans protection avec un homme, la sobriété de leur tenue vestimentaire selon l'occasion, etc. Les femmes ne devraient pas être punies pour leurs erreurs, mais elles ne devraient pas non plus être dispensées de responsabilités.

Le gouvernement devrait, par l'adoption d'une loi pertinente visant à protéger les victimes d'agression sexuelle contre des incursions injustifiées dans leurs antécédents, transmettre un message important à notre nation : la violence sexuelle est inacceptable, et l'État utilisera tout son pouvoir pour protéger la population contre ce crime.

MODIFICATIONS TECHNIQUES PROPOSÉES

On devrait retirer du préambule la disposition selon laquelle «le Parlement du Canada est conscient du caractère unique en son genre de l'infraction d'agression sexuelle...», étant donné qu'elle perpétue des stéréotypes révolus.

La disposition contenue dans le préambule, selon laquelle «il [le Parlement du Canada] souhaite... faire en sorte que leur [il est question des coupables de violence ou d'exploitation sexuelle] poursuite s'effectue dans un cadre juridique compatible avec les principes de la justice fondamentale et équitable à la fois à l'égard des plaignants et des accusés» devrait être modifiée de la façon suivante : «... équitable tant à l'égard des plaignants qu'à l'égard des accusés», de sorte que l'équité à l'égard de l'accusé semble moins secondaire.

La disposition contenue dans le préambule, selon laquelle «il [le Parlement du Canada] souhaite promouvoir la pleine protection des droits garantis par les articles 7 et 15 de la <u>Charte canadienne des droits et libertés</u>» devrait être modifiée de sorte que l'on y précise si le Parlement veut promouvoir le paragraphe 15(1), qui prévoit une protection égale sans discrimination fondée, entre autres, sur le sexe, OU le paragraphe 15(2) relatif à des programmes d'action positive destinés aux personnes ou aux groupes défavorisés. S'il s'agit des deux, le Parlement devrait préciser celui qu'il juge le plus important dans le contexte de l'agression sexuelle.

On devrait retirer du préambule la disposition selon laquelle «lors des procès pour infraction d'ordre sexuel, [l'admission de] la preuve relative au comportement sexuel antérieur du plaignant... devrait être examinée avec précaution eu égard à sa nature éminemment préjudiciable», puisqu'elle perpétue des pratiques archaïques axées sur la culpabilisation de la victime.

L'alinéa 273.1(2)a) proposé, selon lequel le consentement du plaignant ne se déduit pas lorsque l'accord est manifesté par des paroles ou par le comportement d'un tiers, devrait être modifié de la façon suivante : «SEULEMENT par des paroles ou par le comportement d'un tiers».

L'alinéa 273.1(2)b) proposé, selon lequel le consentement du plaignant ne peut se déduire lorsque celui-ci est incapable de le former en raison de l'affaiblissement de ses facultés, devrait être modifié de façon à fournir des exemples d'autres états, notamment la consommation de drogue, un trouble mental, un manque d'information au sujet de la sexualité, qui pourraient être pertinents à l'absence de consentement. Cette modification préviendrait des appels et des retards inutiles et fournirait une plus grande certitude à des plaignants éventuels. Elle permettrait de renseigner les gens actifs sexuellement en leur fournissant de meilleures lignes directrices quant à l'état mental et physique qui peut rendre un partenaire incapable de consentir.

L'alinéa 273.1(2)e), selon lequel le consentement du plaignant ne se déduit pas lorsque ce dernier manifeste, par ses paroles ou son comportement, la révocation de son accord à l'activité, devrait être modifié de façon à préciser à quel moment la révocation de l'accord est efficace, préférablement en tenant compte de la réalité biologique.

On devrait modifier le paragraphe 273.2b), qui prévoit l'exclusion du moyen de défense fondé sur la croyance au consentement lorsque «il [l'accusé] n'a pas pris toutes les mesures voulues» de la façon suivante «il [l'accusé] n'a pris aucune mesure raisonnable». On devrait aussi modifier l'article pour préciser qui devrait déterminer la nécessité d'une mesure : l'homme, la femme, la tierce partie, etc.

On devrait éliminer du paragraphe 276(1) la disposition selon laquelle la preuve de ce que le plaignant a eu une activité sexuelle avec l'accusé est inadmissible pour permettre de déduire qu'il est plus susceptible d'avoir consenti à l'activité à l'origine de l'accusation. Une disposition législative qui s'éloigne trop des relations réelles entre les femmes et les hommes tente à réduire le respect de la loi en soi.

L'alinéa 276(2)c), selon lequel la preuve d'une activité sexuelle antérieure ne devrait être admise que si le risque d'effets préjuciables à la bonne administration de la justice de cette preuve ne l'emporte pas sensiblement sur sa valeur probante, devrait être modifié pour que l'on y précise la pertinence des intérêts du plaignant.

L'alinéa 276(3)e) qui prévoit les facteurs dont le juge doit tenir compte lorsqu'il détermine l'admissibilité de la preuve, devrait être modifié pour préciser si «les préjugés, la sympathie ou l'hostilité, chez le jury» touche l'accusé ou le plaignant.

On devrait modifier le paragraphe 276(3) de façon à prévoir que le droit de l'accusé de se défendre est primordial, mais que l'on peut aussi tenir compte des autres facteurs.

On devrait éliminer le paragraphe 276.2(2), selon lequel le plaignant n'est pas un témoin contraignable à une audition relative à l'admissibilité de la preuve d'une activité sexuelle antérieure; cette décision devrait revenir au juge.

AUTRES RECOMMANDATIONS

1. Le Parlement du Canada devrait promulguer un CODE NATIONAL DES RESPONSABILITÉS DE LA PERSONNE.

- 2. Le gouvernement devrait parrainer un programme éducatif national visant à rappeler aux hommes les avantages d'un comportement responsable face à leur vie sexuelle.
- 3. Les programmes scolaires d'éducation sexuelle devraient être révisés en consultation avec des groupes reconnus pour leurs solutions sensées; que ce soit à la maison ou à l'école, on devrait enseigner aux filles les différences entre la sexualité de l'homme et celle de la femme et à ne pas traiter à la légère les situations dangereuses. On doit enseigner aux garçons que ce n'est pas nécessairement correct de faire ce qui leur plaît. Les programmes scolaires d'éducation sexuelle doivent comporter un respect de l'intégrité des membres du sexe opposé.
- 4. On devrait fournir un financement pour un programme de séminaires axés sur la prévention des agressions sexuelles et de séances de sensibilisation aux problèmes sexuels appliqués dans l'ensemble du pays. On devrait enseigner aux femmes de faire preuve de bon sens et de prudence afin de prévenir l'agression sexuelle.
- 5. On devrait renforcer les lois dénonçant la pornographie.

 Les croyances qui entraînent une incompréhension entre les femmes et les hommes découlent souvent de la pornographie.

 On devrait préciser que la pornographie peut présenter une image plus ou moins crue de la sexualité, du fait que les recherches révèlent maintenant que la pornographie douce entraîne aussi un manque de sensibilisation aux actes antisociaux, notamment le viol et les relations sexuelles avec des enfants. Elle provoque aussi une dépendance, incitant à vouloir des images plus osées.
- 6. On devrait exiger un counseling à l'égard des délinquants sexuels et des mesures visant à restaurer la sensibilisation de la population à la question.
- 7. La <u>Charte canadienne des droits et libertés</u> devrait être entièrement révisée de façon à rendre aux Canadiens le droit fondamental de gouverner par l'entremise de leurs représentants élus sans risquer que leurs lois ne soient renversées par neuf (en fait, il n'y en a que cinq) juges non élus et non représentatifs.

8. On devrait modifier la <u>Loi sur les juges</u> pour attribuer un mandat fixe aux juges de la Cour suprême du Canada et faire en sorte que leur nomination soit soumise à l'approbation parlementaire.



MAIL > POSTE

Canada Post Corporation/Société canadienne des postes

Postage paid

Port payé

Lettermail

Poste-lettre

K1A 0S9 Ottawa

If undelivered, return COVER ONLY to: Canada Communication Group — Publishing 45 Sacré-Coeur Boulevard, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

En cas de non-livraison, retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à: Groupe Communication Canada — Édition 45 boulevard Sacré-Coeur, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

WITNESSES

From Women's Legal Education and Action Fund:

Sheila McIntyre, National Legal Committee.

From "Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (C.A.L.A.C.S.)":

Diane Lemieux, Coordinator;

Johanne Myre, Representative.

From REAL Women of Canada:

Anne Hartmann, Advisor;

Gwen Landolt, National Vice-President.

TÉMOINS

Du Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes:

Sheila McIntyre, Comité juridique national.

Du Regroupement québécois des centres d'aide et de lutte contre les agressions à caractère sexuel (CALACS):

Diane Lemieux, coordonnatrice;

Johanne Myre, représentante.

De REAL Women of Canada:

Anne Hartmann, conseillère;

Gwen Landolt, vice-présidente nationale.



HOUSE OF COMMONS

Issue No. 3

Wednesday, May 20, 1992

Chairman: Blaine Thacker

CHAMBRE DES COMMUNES

Fascicule nº 3

Le mercredi 20 mai 1992

Président: Blaine Thacker

Minutes of Proceedings and Evidence of Legislative Procès-verbaux et témoignages du Comité législatif sur le Committee on

BILL C-49

An Act to amend the Criminal Code (sexual assault)

PROJET DE LOI C-49

Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle)

RESPECTING:

Order of Reference

CONCERNANT:

Ordre de renvoi

WITNESSES:

(See back cover)

TÉMOINS:

(Voir à l'endos)



Third Session of the Thirty-fourth Parliament, 1991-92

Troisième session de la trente-quatrième législature, 1991-1992

LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

Chairman: Blaine Thacker

Members

Edna Anderson Dawn Black Lise Bourgault Coline Campbell Barbara Greene Russell MacLellan Rob Nicholson Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

Pursuant to Standing Order 114(3):

On Wednesday, May 20, 1992:

Russell MacLellan replaced Guy Arseneault.

COMITÉ LÉGISLATIF SUR LE PROJET DE LOI C-49

Président: Blaine Thacker

Membres

Edna Anderson
Dawn Black
Lise Bourgault
Coline Campbell
Barbara Greene
Russell MacLellan
Rob Nicholson
Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

Conformément à l'article 114(3) du Règlement:

Le mercredi 20 mai 1992:

Russell MacLellan remplace Guy Arseneault.

Published under authority of the Speaker of the House of Commons by the Queen's Printer for Canada.

Publié en conformité de l'autorité du Président de la Chambre des communes par l'Imprimeur de la Reine pour le Canada.

Available from Canada Communication Group — Publishing, Supply and Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

En vente: Groupe Communication Canada — Édition, Approvisionnements et Services Canada, Ottawa, Canada K1A 089

MINUTES OF PROCEEDINGS

WEDNESDAY, MAY 20, 1992 (4)

[Text]

The Legislative Committee on Bill C-49, An act to amend the Criminal Code (sexual assault) met at 3:30 o'clock p.m. this day, in Room 209, West Block, the Chairman, Blaine Thacker, presiding.

Members of the Committee present: Edna Anderson, Dawn Black, Lise Bourgault, Coline Campbell, Barbara Greene, Russell MacLellan, Rob Nicholson and Scott Thorkelson.

In attendance: From the Research Branch of the Library of Parliament: Marilyn Pilon, Research Officer.

Witnesses: From Disabled Women's Network Canada: Shirley Masuda, Senior Researcher. From the Canadian Association of Sexual Assault Centres: Caroline Ford and Lee Lakeman, Representatives. From the National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada: Mobina Jaffer, Vice-President.

The Committee resumed consideration of its Order of Reference dated Wednesday, April 8, 1992 relating to Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault) (See Minutes of Proceedings and Evidence, Monday, April 27, 1992, Issue No. 1).

The Committee resumed consideration of Clause 2.

Shirley Masuda from Disabled Women's Network Canada made a statement and answered questions.

Caroline Ford and Lee Lakeman from the Canadian Association of Sexual Assault Centres made statements and answered questions.

Mobina Jaffer from the National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada made a statement and answerd questions.

It was agreed,—That the brief submitted by the National Immigrant and Visible Minority Women of Canada be printed as an appendix to this day's *Minutes of Proceeding and Evidence* (See Appendix "C-49/6").

At 5:48 o'clock p.m., the Committee adjourned until 7:00 o'clock p.m., this day.

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

PROCÈS-VERBAL

LE MERCREDI 20 MAI 1992 (4)

[Traduction]

Le Comité législatif chargé du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), se réunit à 15 h 30, dans la salle 209 de l'édifice de l'Ouest, sous la présidence de Blaine Thacker (*président*).

Membres du Comité présents: Edna Anderson, Dawn Black, Lise Bourgault, Coline Campbell, Barbara Greene, Russell MacLellan, Rob Nicholson et Scott Thorkelson.

Aussi présente: Du Service de recherche de la Bibliothèque du Parlement: Marilyn Pilon, attachée de recherche.

Témoins: Du Réseau d'action des femmes handicapées du Canada: Shirley Masuda, recherchiste principale. Des Centres canadiens contre le viol: Caroline Ford, représentante; Lee Lakeman, représentante. De l'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible: Mobina Jaffer, vice-présidente.

Suivant son ordre de renvoi du mercredi 8 avril 1992, le Comité reprend l'étude du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle) (voir les Procès-verbaux et témoignages du lundi 27 avril 1992, fascicule n° 1).

Le Comité reprend l'étude de l'article 2.

Shirley Masuda, du Réseau d'action des femmes handicapées du Canada, fait un exposé et répond aux questions.

Caroline Ford et Lee Lakeman, des Centres canadiens contre le viol, font des exposés et répondent aux questions.

Mobina Jaffer, de l'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible, fait un exposé et répond aux questions.

Il est convenu, — Que le mémoire de l'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible, figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (voir Appendice «C-49/6»).

À 17 h 48, le Comité suspend ses travaux jusqu'à 19 heures.

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

[Text]

EVIDENCE

[Recorded by Electronic Apparatus]

Wednesday, May 20, 1992

• 1531

The Chairman: I call the meeting to order. We are resuming consideration of Bill C-49.

On a point of order, Ms Black.

Ms Black (New Westminster—Burnaby): Before we go on to the witnesses, may I just ask that at some point we can talk, whether it is before the witnesses or when the witnesses have completed their testimony, about the witnesses who are still to appear and their schedule and the ones we have had representation from.

The Chairman: Sure.

Ms Black: I'd like to discuss that before the meeting is adjourned.

The Chairman: Why don't we do it right at the end of our witnesses. I'll hold to a pretty tight schedule again today, so we should have time.

Ms Black: Thanks very much.

The Chairman: Colleagues, we have before us now, from the Disabled Women's Network Canada, Mrs. Shirley Masuda, and when we get to questions, I wonder if you would be kind enough to write your questions out for Mrs. Masuda. It will be very helpful to her in the circumstances she finds herself in today.

Mrs. Masuda, you have the floor.

Ms Shirley Masuda (Senior Researcher, Disabled Women's Network Canada): Mr. Chairman, members of the committee, I must apologize for the difficulty we're having in communicating. I am very hard of hearing. I am totally deaf in one ear and I have less than 25% hearing in the other ear, which is boosted considerably with the use of a hearing aid. Unfortunately, my hearing aid had a tragic accident just before I came; my German shepherd ate it.

After the long weekend, I feel more disabled than I usually do right now. So if you have any questions at the end, maybe you could write them out and give them to me.

We are requesting that this brief be attached to the minutes.

The Chairman: It will be so ordered.

Ms Masuda: DAWN Canada, the Disabled Women's Network, began in 1985 because issues of concern to women with disabilities were not being addressed either in the disabled community or in the women's community.

In 1989 we conducted the first major research on the needs of women with disabilities in Canada. It was the first time that women with disabilities had ever been asked what their lives were like and what their concerns were. The results of the research identified four major issues: parenting, employment, self-image and violence.

[Translation]

TÉMOIGNAGES

[Enregistrement électronique]

Le mercredi 20 mai 1992

Le président: La séance est ouverte. Nous reprenons l'étude du projet de loi C-49.

M^{me} Black voudrait invoquer le Règlement.

Mme Black (New Westminster—Burnaby): Avant de céder la parole aux témoins, puis-je demander que nous discutions des témoins qui restent à comparaître et du calendrier de comparution 'ainsi que de ceux qui nous ont demandé à comparaître, avant d'entendre les témoins d'aujourd'hui ou après qu'ils auront terminé leur témoignage?

Le président: Bien sûr.

Mme Black: J'aimerais en discuter avant que la séance soit levée.

Le président: Pourquoi ne pas le faire après avoir entendu les témoins. Je vais m'assurer encore une fois aujourd'hui que nous respectons notre horaire. Nous devrions donc avoir le temps.

Mme Black: Merci beaucoup.

Le président: Chers collègues, nous entendrons maintenant le Réseau d'action des femmes handicapées du Canada, représenté par M^{me} Shirley Masuda. Quand nous arriverons aux questions, je vous prierais de les écrire à l'intention de M^{me} Masuda. Ce sera très utile, étant donné la situation dans laquelle elle se trouve aujourd'hui.

Madame Masuda, je vous cède la parole.

Mme Shirley Masuda (recherchiste principale, Réseau d'action des femmes handicapées du Canada): Monsieur le président, je vous prie de m'excuser d'avoir du mal à communiquer avec vous. Je suis très dure d'oreille. Je suis complètement sourde d'une oreille et j'entends à moins de 25 p. 100 de l'autre. Un appareil augmente considérablement cette capacité auditive. Malheureusement, il a subi un sort tragique juste avant que je vienne. Mon berger allemand l'a mangé.

Après la longue fin de semaine, je me sens encore plus handicapée que d'habitude. Par conséquent, si vous avez des questions à la fin, je vous prierais de me les poser par écrit.

Nous demandons que notre mémoire soit annexé au procès-verbal.

Le président: Votre demande sera exaucée.

Mme Masuda: DAWN Canada, le Réseau d'action des femmes handicapées du Canada, a vu le jour en 1985 parce que les questions qui préoccupent les femmes handicapées ne sont réglées ni chez les handicapés ni chez les femme en général.

En 1989, nous avons réalisé la première recherche importante sur les besoins des femmes handicapées au Canada. C'était la première fois qu'on demandait aux femmes handicapées à quoi ressemble leur vie et quelles sont leurs préoccupations. Les résultats de cette recherche ont fait ressortir quatre grandes préoccupations: l'éducation des enfants, l'emploi, l'image de soi et la violence.

[Texte]

By far, violence and a fear of violence were and remain the overriding concerns for women with disabilities in this country. The findings of the initial research showed that of the total number of women with disabilities who responded to our survey—a total of 285—40% stated that they had experienced sexual and/or physical violence or abuse; 53% who had been disabled from birth had experienced abuse; 64% had experienced verbal abuse. Women with multiple disabilities experienced more instance of abuse than women with only one disability.

This was the first survey ever done on a national level on violence against women with disabilities, and the results were startling. But for every woman who discloses that she was sexually assaulted, other women find the courage to come forward.

• 1535

One researcher states that persons with disabilities are 150% more likely to be sexually assaulted or exploited than individuals of the same sex and age without a disability. A recent study published by DAWN Toronto in the fall of 1991 showed that 96.4% of women with disabilities who responded to the survey had been sexually assaulted; 42% had been sexually assaulted more than once. At the same time, these women stated that charges had been laid only 14.1% of the time; 8.2% of these were taken to court; 5.88% were found guilty.

In 1990, research by DAWN Canada revealed that 14% of transition houses and rape crisis centres in this country were accessible to women who use wheelchairs and none was accessible to women with other kinds of disabilities.

All of the research today indicates that women with disabilities are the most vulnerable and the most often assaulted of any group in Canada, and we are members of every ethnocultural group in Canada.

Women with disabilities are often abused because of our disabilities, and perpetrators of sexual assault have stated that they chose a disabled woman because they believed she would have no credibility and would not be able to identify them. Others have stated that it was okay to rape her; she did not know what was going on anyway. Yet others say it was okay because she could not feel anything.

These are examples of the sexual abuse that happens to us daily as a result of the myths in our society that women and children with disabilities have no sexuality, have no feelings, do not understand what is happening, and make safe victims who cannot identify the perpetrator and will not report the crime.

Often as women with disabilities we find ourselves in positions requiring assistance with dressing and personal hygiene. In such situations we must accept very personal and intimate touching. It becomes very difficult to define what is

[Traduction]

De loin, la violence et la peur de la violence étaient et demeurent les plus grands soucis des femmes handicapées au pays. Les résultats de cette première recherche ont démontré que parmi toutes les femmes handicapées ayant répondu à notre sondage—soit un total de 285 personnes—40 p. 100 ont déclaré avoir été victime d'exploitation ou de violence sexuelle ou physique; 53 p. 100 des femmes handicapées de naissance ont été exploitées; 64 p. 100 ont été injuriées. Les femmes qui ont des handicaps multiples ont été exploitées plus souvent que celles qui n'en ont qu'un.

Il s'agissait du premier sondage jamais réalisé à l'échelle nationale au sujet de la violence contre les femmes handicapées et il a donné des résultats effarants. Mais chaque fois qu'une femme ose avouer qu'elle a été agressée sexuellement, d'autres femmes trouvent le courage d'avouer la vérité.

Un chercheur déclare que les risques d'agression ou d'exploitation sexuelle chez les handicapés sont 150 p. 100 plus élevés que pour des personnes du même sexe et du même âge sans handicap. Une étude récente publiée par DAWN Toronto à l'automne de 1991 a révélé que 96,4 p. 100 des femmes handicapées ayant répondu au sondage avaient été agressées sexuellement et 42 p. 100 l'avaient été plus d'une fois. Par ailleurs, ces femmes déclaraient n'avoir porté plainte que dans 14,1 p. 100 des cas; 8,2 p. 100 des plaintes sont allées jusqu'aux tribunaux et 5,88 p. 100 des accusés ont été reconnus coupables.

En 1990, des recherches menées par DAWN Canada ont révélé que les femmes obligées de se déplacer en fauteuil roulant avaient accès à 14 p. 100 des maisons de transition et des centres d'aide aux victimes de viol et que les femmes ayant d'autres handicaps n'avaient accès à aucun d'entre eux.

Toutes les recherches menées à ce jour indiquent que les femmes handicapées sont les plus vulnérables et le groupe agressé le plus souvent au Canada et nous faisons partie de tous les groupes ethnoculturels qui existent au Canada.

Les femmes handicapées sont souvent agressées à cause de leurs handicaps et les agresseurs sexuels ont déclaré qu'ils choisissent une femme handicapée parce qu'ils croient qu'elle n'aura aucune crédibilité et ne sera pas capable de les identifier. D'autres ont affirmé que c'est bien de la violer parce que, de toutes façons, elle ne sait pas ce qui lui arrive. D'autres encore affirment que c'est bien parce qu'elle ne ressent rien.

Voilà des exemples de l'exploitation sexuelle que nous subissons tous les jours à cause des mythes répandus dans notre société, selon lesquels les femmes et les enfants handicapés n'ont aucune sexualité, ne ressentent rien, ne comprennent pas ce qui leur arrive et constituent des victimes inoffensives parce qu'elles sont incapables d'identifier leur agresseur et ne porteront pas plainte.

Souvent, en tant que femmes handicapées, nous devons demander de l'aide pour nous vêtir et nous laver. Dans ces situations, nous devons accepter des contacts physiques très personnels et très intimes. Il devient très difficile de définir ce

Text

necessary and appropriate touching and when the touching becomes molestation. Sometimes it is hard for us to define the inappropriateness even to ourselves, other than that it does not feel good or it is not right. It becomes even more difficult to explain it to others.

Historically women and children with disabilities have been taught that they must comply with the wishes and demands of the non-disabled world in order to receive minimal care and support to survive. We have been told we are a burden to family, to caregivers and to society. Complainers don't get what they need or want.

Having to live by compliance rules makes us easy targets for sexual assault. For years women with disabilities have tolerated sexual harassment and assault while caught in the fear and reality of our dependence on the goodwill of society. Bill C-49 must protect the most vulnerable in our society, and it must be a law that can be understood by ordinary women, because we are all potential sexual assault victims by reason of our gender.

This law must also help women identify for ourselves what sexual assault is and when and where we can draw the line. This is especially true of women who have been taught that compliance is a way to survive. When we know ourselves what has happened, we can come forward to report it and get help.

The recommendations being made by DAWN Canada for change to Bill C-49 as they are presented below are extremely important to women with disabilities to give us the same protection under the law as non-disabled women. We will not be able to support the bill unless these changes are accepted and become part of it.

• 1540

On the preamble, because women with disabilities belong to every other group and because we are the most vulnerable in each group, it is imperative that we be identified and named in the preamble of Bill C-49. The naming of women and children with disabilities in the preamble will not only advise any would-be perpetrators that women with disabilities are protected by this law, it will also let women and children with disabilities know that we are protected and that sexual offences against us are punishable.

Women with disabilities have not been taken seriously in the courtrooms. Testimonies have been rejected because they were not given verbally and cases dismissed because disabilities sometimes cause spasms and noises that have been interpreted as disrespect for the court.

Naming women with disabilities will alert judges as well as the police that we are also worthy of protection under the law. The naming will make us visible and give us the courage to come forward to report the sexual assault that is so pervasive in our lives.

[Translation]

qui est un contact nécessaire et pertinent et un attouchement qui constitue des voies de fait. Nous avons parfois du mal à définir nous-mêmes ce qui est inconvenant; nous pouvons seulement sentir que nous sommes mal à l'aise ou que ce n'est pas bien. Il devient encore plus difficile de l'expliquer aux autres.

Historiquement, on a enseigné aux femmes et aux enfants handicapés qu'ils doivent se conformer aux souhaits et aux demandes du monde non handicapé afin de recevoir des soins minimaux pour survivre. On nous a dit que nous sommes un fardeau pour notre famille, pour ceux qui prennent soin de nous et pour la société. Les plaignards n'obtiennent pas ce dont ils ont besoin ni ce qu'ils veulent.

L'obligation de vivre en respectant ces règles d'obéissance nous transforme en des cibles faciles d'agression sexuelle. Pendant des années, les femmes handicapées ont toléré le harcèlement et les agressions d'ordre sexuel par peur et à cause de leur dépendance envers le bon vouloir de la société. Le projet de loi C-49 doit protéger les plus vulnérables de notre société et il doit être une loi qui peut être comprise par les femmes ordinaires, parce que nous sommes toutes des victimes d'agression sexuelle en puissance à cause de notre sexe.

Cette loi doit également aider les femmes à définir elles-mêmes ce qui constitue une agression sexuelle et dans quelles circonstances il faut tirer la ligne. C'est tout particulièrement vrai des femmes qui ont appris que l'obéissance est un moyen de survie. Quand nous savons nous-mêmes ce qui est arrivé, nous pouvons nous plaindre et obtenir de l'aide.

Les recommandations que formule DAWN Canada en vue de modifier le projet de loi C-49 et que nous décrirons dans un instant sont extrêmement importantes pour les femmes handicapées afin que nous jouissions de la même protection selon la loi que les femmes sans handicap. Nous ne pourrons appuyer le projet de loi si ces changements ne sont pas acceptés et ne font pas partie intégrante de la loi.

Au sujet du préambule, parce que les femmes handicapées appartiennent à tous les autres groupes et parce que nous sommes les plus vulnérables dans chacun de ces groupes, il est impératif que nous soyons nommées et désignées dans le préambule du projet de loi C-49. Nommer les femmes et les enfants handicapés dans le préambule indiquera non seulement aux agresseurs éventuels que les femmes handicapées sont protégées par la loi, mais aussi aux femmes et aux enfants handicapés que nous sommes protégés et que les infractions d'ordre sexuel perpétrées contre nous sont punissables.

Les femmes handicapées ne sont pas prises au sérieux par les tribunaux. Des témoignages sont rejetés parce qu'ils ne sont pas donnés oralement et il y a des non-lieux parce que les handicaps provoquent parfois des spasmes et des bruits que les juges interprètent comme un outrage au tribunal.

Nommer les femmes handicapées alertera également les juges et la police que nous aussi sommes dignes de la protection selon la loi. Nous deviendrons visibles et nous aurons le courage de signaler les agressions sexuelles si fréquentes dans nos vies.

[Texte]

Therefore, DAWN Canada recommends the following paragraph be added to the preamble:

Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequalities, such as those experienced by Aboriginal women, Black women and other women of colour, disabled women and children, elderly women, immigrant women, lesbians, refugee women, sex trade workers and women without full citizenship;

DAWN Canada also supports all other recommendations for change to the preamble as submitted by the Women's Legal Education and Action Fund and which were unanimously supported by the women who attended the consultation meeting in January of this year.

To the substantive law, some women with disabilities may find themselves in positions in which it is not possible to give or deny consent for sexual activity in the usual way of communicating by words or conduct. Women who may communicate only by eye movement which cannot be interpreted as conduct or women who experience spasticity and who are non-verbal may not be able to communicate by words or conduct their consent or non-consent. Therefore, the concept of communication must be enlarged to include all methods of communication. Any person wishing to have sexual activity with a woman must take responsibility to know how she communicates and what she is communicating.

Therefore DAWN Canada recommends that proposed paragraphs 273.1(2)(a), (d) and (e) should read as follows:

- (a) the agreement is expressed by the words, gestures, conduct or any other means of a person other than the complainant;
- (d) the complainant expresses by words, gestures, conduct or any other means a lack of agreement to engage in the activity;
- (e) the complainant expresses by words, gestures, conduct or any other means a revocation of agreement to engage in the activity.

DAWN Canada also supports all other recommendations for change to Bill C-49 made by LEAF on behalf of the representatives from the women's groups at the consultation meeting in January this year.

DAWN Canada supports the framework and the intent of Bill C-49, and we join with other women in making recommendations that will give strength to the bill and that will reflect the reality of our lives. We congratulate the Minister of Justice in tabling Bill C-49 and on the consultation process that shaped the bill.

• 1545

Both Bill C-49 and the process will be historic milestones in women's struggle against sexual violence in our society. For the first time women have had a part in designing law that directly affects our lives and is founded in our constitutional rights for equality. We hope our work has not been in vain and Bill C-49 will receive quick passage.

[Traduction]

Par conséquent, DAWN Canada recommande l'ajout du paragraphe suivant dans le préambule:

que le Parlement du Canada reconnaît le lien direct entre le risque d'agression sexuelle et l'accès réduit à la justice d'une part et les inégalités sociales d'autre part, notamment les inégalités que subissent les femmes autochtones, les Noires et les autres femmes de couleur, les femmes et les enfants handicapés, les femmes âgés, les immigrantes, les lesbiennes, les réfugiées, les travailleuses de l'industrie du sexe et les femmes qui n'ont pas la citoyenneté canadienne;

DAWN Canada appuie également toutes les autres modifications au préambule recommandées par le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes et appuyées à l'unanimité par les femmes qui ont participé à la réunion de consultation tenue en janvier dernier.

Face au droit positif, certaines femmes handicapées peuvent se retrouver dans l'impossibilité de manifester leur consentement ou leur refus de consentement à une activité sexuelle par les moyens de communication habituels que sont les paroles et le comportement. Celles qui ne communiquent que par un mouvement des yeux ne pouvant être interprété comme un comportement ou celles qui sont spasmodiques et ne peuvent s'exprimer par la parole ne sont peut-être pas capables de manifester leur consentement ou leur refus par des paroles ou par leur comportement. Par conséquent, la notion de communication doit être élargie pour inclure tous les moyens de communication. Toute personne qui souhaite s'engager dans une activité sexuelle avec une femme doit savoir comment elle communique et ce qu'elle communique.

Par conséquent, DAWN Canada recommande que les alinéas 273.1(2)a) d) et e) se lisent comme suit:

- a) l'accord est manifesté par des paroles, par des gestes, par le comportement ou par tout autre moyen d'un tiers;
- d) il manifeste, par ses paroles, ses gestes, son comportement ou tout autre moyen, l'absence d'accord à l'activité;
- e) il manifeste, par ses paroles, ses gestes, son comportement ou tout autre moyen, la révocation de son accord à l'activité.

DAWN Canada appuie également toutes les autres modifications au projet de loi C-49 recommandées par le FAEJF au nom des représentants des groupes féminins qui ont participé à la réunion de consultation tenue en janvier dernier.

DAWN Canada appuie le cadre et l'intention du projet de loi C-49 et s'unit aux autres femmes pour présenter des recommandations qui renforceront le projet de loi et qui témoigneront de notre réalité quotidienne. Nous félicitons la ministre de la Justice pour le dépôt du projet de loi C-49 et pour le processus de consultation qui entoure le projet de loi.

Le projet de loi C-49 et le processus en cause seront des jalons historiques de la lutte des femmes contre la violence sexuelle dans notre société. Pour la première fois, les femmes auront participé à la rédaction d'une loi qui les touche directement et qui se fonde sur leurs droits constitutionnels à l'égalité. Nous espérons ne pas avoir travaillé en vain et que le projet de loi C-49 sera adopté avec diligence.

[Text]

The Chairman: Mr. MacLellan, will you start us off, please. Perhaps we should have you read your question into the record and we will give it to Mrs. Masuda to answer.

Mr. MacLellan (Cape Breton—The Sydneys): Is there a problem with those people in a position of trust assaulting disabled women? Why would women with disabilities not know they are protected now under this bill, and how will your suggested preamble amendment make a difference?

Ms Masuda: I'm not too sure if you are asking if there is a problem already with people in positions of trust. Yes, there certainly is, and I think that section of the bill will cover that. But there are many times when sexual assault happens by persons who are not in a position of trust, so they must be protected outside of that.

Again, mentioning women with disabilities in the preamble makes us visible. It makes us know we are part of this new bill. It also lets police and judges know. They have not always been sensitive to the fact we are as worthy of that protection as other women, so mentioning it in the preamble is very important to us.

Ms Black: I would like to read into the record as well that I thank Mrs. Masuda for coming to our hearing on this bill. I'm sorry to hear about the accident with her hearing aid. It makes it difficult for her to participate in the way I know she would have liked to, back and forth. I haven't finished writing out my question. I thought it would go a little bit longer. Maybe while I'm writing someone else can speak.

Ms Greene (Don Valley North): There appears to be a concern by certain opponents of this legislation that people who are not guilty will be convicted because of this law. The committee has heard there is a principle of the law that it is better that nine guilty men go free than one innocent man be convicted. How do you feel on this issue?

Ms Masuda: I can appreciate the concern that an innocent person may be found guilty. On the other hand, I think we're discounting the fact that the process is so difficult, it is so emotionally traumatic for a woman to bring forward sexual assault, that it almost never is the case that a woman would come forward and charge a person with sexual assault when it did not happen. It is very, very difficult indeed for women with disabilities to speak about sexual assault. Because of the confined role we have lived under, because we somehow feel that this is the way our life has been, that's the way it is.

• 1550

A bill that clearly defines what sexual assault is, what consent is and what it isn't, a bill that mentions us very clearly empowers us to be able to bring that forward. I can understand the concern, but I don't believe that is a major concern in terms of numbers.

The Chairman: I have a question. You want to add the word "gestures" to paragraph 273.1(2)(a). Does the word "conduct" in the paragraph not include gestures?

[Translation]

Le président: Monsieur MacLellan, veuillez débuter, je vous en prie. Vous devriez peut-être lire votre question aux fins du compte rendu, puis nous la remettrons à M^{me} Masuda afin qu'elle y réponde.

M. MacLellan (Cap-Breton—The Sydneys): Les personnes en position de confiance posent-elles des difficultés en ce qui concerne l'agression des femmes handicapées? Pourquoi les femmes handicapées n'ont-elles pas l'impression d'être protégées par le projet de loi et comment le préambule que vous proposez peut-il faire une différence?

Mme Masuda: Je ne sais pas trop si vous me demandez si les personnes en position de confiance posent déjà un problème. Le problème est certainement très réel et je pense que cet article du projet de loi apporte une solution. Mais il arrive souvent que l'agression sexuelle soit perpétrée par des personnes qui ne sont pas en position de confiance. Il faut donc prévoir une protection ailleurs.

Nommer les femmes handicapées dans le préambule nous rend visibles. Nous sommes averties que nous sommes visées par le nouveau projet de loi. La police et les juges en sont avertis eux aussi. Ils n'ont pas toujours été sensibles au fait que nous sommes dignes de cette protection en tant que femmes. Par conséquent, le mentionner dans le préambule est très important à nos yeux.

Mme Black: J'aimerais lire ma question pour le compte rendu et remercier M^{me} Masuda d'être venue à nos audiences sur ce projet de loi. Je suis désolée d'apprendre l'accident concernant son appareil. Elle a du mal à participer comme je sais qu'elle l'aurait aimé, par un échange animé. Je n'ai pas fini de rédiger ma question. Je pensais que la déclaration durerait un peu plus longtemps. Je peux peut-être écrire pendant que quelqu'un d'autre pose une question.

Mme Greene (Don Valley-Nord): Certains opposants au projet de loi semblent craindre que des accusés non coupables seront condamnés à cause du projet de loi. Le comité a entendu dire qu'il existe un principe de droit selon lequel il vaut mieux relâcher 10 coupables que de condamner un seul innocent. Qu'en pensez-vous?

Mme Masuda: Je peux comprendre la crainte qu'un innocent soit déclaré coupable. Par contre, il ne faut pas oublier qu'il est très éprouvant, très traumatisant pour une femme de signaler une agression sexuelle, qu'il n'arrive presque jamais qu'une femme accuse quelqu'un d'agression sexuelle sans qu'il y ait vraiment eu agression. De fait, les femmes handicapées ont beaucoup de mal à parler de l'agression sexuelle, parce que nous avons été confinées dans un rôle très étroit, parce que nous pensons jusqu'à un certain point qu'il en a toujours été ainsi et que nous n'y pouvons rien.

Un projet de loi qui définit clairement ce qui constitue une agression sexuelle, ce qui constitue le consentement, un projet de loi qui nous mentionne clairement nous permet de pouvoir porter plainte. Je peux comprendre l'inquiétude, mais je ne crois pas que bien des gens soient en cause.

Le président: J'ai une question. Vous voulez ajouter le mot «gestes» à l'alinéa 273.1(2)a). Le mot «comportement» dans cet alinéa n'inclut-il pas les gestes?

[Texte]

Ms Masuda: We don't feel comfortable with the word "conduct". We know women who communicate simply by looking at a blissboard, simply by moving their eyes, and they cannot move in any other way, and we're not comfortable with that. We feel that eye movement could be called a gesture or any other method of communication. Regarding a woman who communicates with a blissboard, it is up to the person who is seeking sexual activity to find out what that method of communication is. We don't feel that "conduct" covers everything.

Ms Black: You have indicated that your organization supports the intent of this legislation, and at the same time you've brought amendments forward. If these amendments are not added to the bill, would you still want this committee and the House of Commons to pass this legislation?

People who are opposing this bill have said that this bill takes away women's sexual autonomy. There was an article published in the *Lawyers Weekly* to this effect. I wondered if you could talk about how much sexual autonomy women with disabilities have under current legislation as opposed to under Bill C-49 if it became law?

Ms Masuda: I think that's a very difficult question. The board would make that decision. As it stands now, those recommendations are very, very important to us, and we do support the intent of the bill. I can't go further than that, I'm sorry.

I cannot understand how this takes away women's sexual autonomy. It seems to me it gives women sexual autonomy. It puts them on an equal level with anyone who is seeking sexual activity with them. I think historically women have never had that. Bill C-49 will be an historic event in the lives of women and the life of Canada if it is passed and it gives women that equality, because that is what it is all about and that certainly will give us autonomy.

[Traduction]

Mme Masuda: Nous ne sommes pas à l'aise avec le terme «comportement». Nous connaissons des femmes qui communiquent simplement en regardant une planche de communication Bliss, simplement en bougeant les yeux et qui ne peuvent se mouvoir autrement, et nous ne sommes pas à l'aise avec le terme employé. Nous pensons qu'un mouvement des yeux devrait être appelé un geste ou tout autre moyen de communication. En regardant une femme qui communique à l'aide d'une planche de communication, il incombe à la personne qui recherche l'activité sexuelle de connaître ce moyen de communication. Nous ne croyons pas que «comportement» englobe toutes les possibilités.

Mme Black: Vous avez indiqué que votre organisme appuie l'intention du projet de loi. Or, vous proposez des amendements. Si ces amendements ne sont pas apportés, voudriez-vous toujours que le comité et la Chambre des communes adoptent le projet de loi?

Ceux qui s'opposent au projet de loi ont déclaré qu'il détruit toute l'autonomie sexuelle des femmes. Un article à cet effet a été publié dans le *Lawyers Weekly*. Je me demande si vous pouvez nous indiquer le degré d'autonomie des femmes handicapées en vertu des lois actuelles par rapport à celui dont elles jouiraient si le projet de loi C-49 était adopté?

Mme Masuda: Je pense que c'est une question très difficile. Le conseil prendrait cette décision. Dans leur forme actuelle, les recommandations sont très très importantes pour nous, et nous appuyons l'intention du projet de loi. Je ne peux malheureusement pas aller plus loin, désolée.

Je ne comprends pas comment le projet de loi détruirait l'autonomie sexuelle des femmes. Il me semble donner plus d'autonomie sexuelle aux femmes. Il les place sur un pied d'égalité avec tous ceux qui recherchent une activité sexuelle avec elles. Je pense que, historiquement, les femmes n'ont jamais obtenu cette égalité. Le projet de loi C-49 sera un événement historique dans la vie des femmes et dans l'histoire du Canada s'il est adopté et qu'il confère aux femmes cette égalité, parce qu'il ne vise rien d'autre et que cela nous donnera certainement plus d'autonomie.

• 1555

Mrs. Campbell (South West Nova): I will read this, and I hope she can understand my writing.

I commend the additions to the preamble and certain clauses. It has been said that disabled/minority women are more vulnerable to sexual assault and less able to access the justice system when they are assaulted. Would you agree? If so, could you elaborate on the additional difficulties that these women may face in seeking the protection of the law following an assault? In other words, should there be additional aids within the system that are not in this bill?

Mme Campbell (South West Nova): Je lirai ma question et j'espère qu'elle comprendra mon écriture.

Je trouve les ajouts au préambule et à certains articles très louables. On a dit que les femmes handicapées ou faisant partie des minorités visibles sont plus vulnérables aux agressions sexuelles et moins en mesure de faire appel à la justice lorsqu'elles sont agressées. Êtes-vous d'accord? Dans l'affirmative, pouvez-vous préciser les difficultés supplémentaires auxquelles ces femmes font face lorsqu'elles recherchent la protection de la loi après une agression? Autrement dit, le système devrait-il offrir d'autres formes d'aide qui ne sont pas prévues dans le projet de loi?

[Text]

Ms Masuda: As I mentioned in the presentation, only 14% of transition houses and rape crisis centres in this country are accessible to women who use wheelchairs. None of them were accessible to women with other disabilities. At the time of the research, two houses in this country had telephone devices for the deaf, which means deaf women could not even access those services.

Services generally are inaccessible to us. When a woman is sexually assaulted, she will go to the police or she will go to a rape crisis centre. If she goes to a rape crisis centre, she will make the decision whether or not to go to the police. We are stopped at that step, because we can't even get there. So more needs to be done in creating services. Also, more needs to be done in developing protocols with the police, with the whole justice system, with the court system. For persons with disabilities who are non-verbal, who are deaf, who perhaps are spastic and do not feel comfortable going to court to testify, we must have protocol that protects these individuals, that helps them to present their testimony.

Mrs. Anderson (Simcoe Centre): According to proposed paragraph 273.2(b), a claim of mistaken belief in consent will not be a defence unless the accused has taken all reasonable steps to ascertain that there was consent. Do you support this provision? How will it affect disabled minority women in particular?

Ms Masuda: I certainly do support that paragraph, and it is also important to women with disabilities because the person seeking sexual assault has to show that he took all reasonable steps to communicate with this person and to make sure that she was giving consent, not just that she was saying yes out of fear or because he was in power of trust. It is very important to us. I think it is very important to other minority groups, especially in that power imbalance where a person is in a position of trust.

• 1600

Mrs. Bourgault (Argenteuil—Papineau): I hope my English will be perfect.

Thank you very much for your presentation. To be a disabled woman is a reality of life, but to be a sex trade worker is a choice made by a woman. To include this term "sex trade workers" seems to me unrealistic and can be interpreted that the government supports this sort of activity.

Ms Masuda: I am speaking for women with disabilities and we are sort of lumped together in that section. I'm supporting that whole paragraph, including sex trade workers. I assume that they will be here to speak to the bill. I support it, yes.

I don't know whether that's what you're asking. I'll reread it. I have nothing to add other than—

The Chairman: Ms Greene, are you ready?

[Translation]

Mme Masuda: Comme je l'ai indiqué dans l'exposé, les femmes en fauteuil roulant n'ont accès qu'à 14 p. 100 des maisons de transition et des centres d'aide aux victimes de viol qui existent au pays. Celles qui ont d'autres handicaps n'ont accès à aucun d'entre eux. Lorsque les recherches ont été effectuées, deux maisons avaient des appareils spéciaux pour que les sourds puissent se servir du téléphone, ce qui veut dire que les sourdes n'ont même pas accès aux services.

Règle générale, nous n'avons pas accès aux services. Quand une femme est agressée sexuellement, elle va au poste de police ou dans un centre d'aide aux victimes de viol. Si elle se rend au centre, c'est là qu'elle décide si elle communiquera ou non avec la police. Cette étape est exclue pour nous, parce que nous ne pouvons même pas entrer au centre. Il faut donc faire davantage quand on crée ces services. Il faut aussi élaborer des protocoles avec la police, avec le système judiciaire, avec les tribunaux. Il faut établir un protocole qui protège les personnes handicapées non verbales, sourdes, spasmodiques et qui ne se sentent pas à l'aise pour témoigner devant les tribunaux, afin de les aider à présenter leur témoignage.

Mme Anderson (Simcoe-Centre): Selon l'alinéa 273.2b) proposé, croire à tort à un consentement ne constitue pas un argument de défense, sauf si l'accusé a pris toutes les mesures raisonnables pour s'assurer du consentement. Êtes-vous d'accord avec cette disposition? Dans quelle mesure aura-t-elle des effets sur les femmmes handicapées en particulier?

Mme Masuda: J'appuie sans aucun doute cet alinéa, et il est également important pour les femmes handicapées parce que la personne qui cherche à perpétrer une agression sexuelle doit démontrer qu'elle a pris toutes les mesures raisonnables pour communiquer avec le plaignant et s'assurer qu'il donnait son consentement, et pas simplement par crainte ou parce que l'agresseur était en position de confiance. C'est très important pour nous. Je pense que c'est très important pour d'autres groupes minoritaires, surtout lorsqu'il y a déséquilibre des pouvoirs parce qu'une personne se trouve en position de confiance.

Mme Bourgault (Argenteuil—Papineau): J'espère que mon anglais sera parfait.

Je vous remercie de votre exposé. Pour une femme, être handicapée est une réalité de la vie, mais être une professionnelle du sexe est un choix. Inclure les «travailleuses de l'industrie du sexe» me semble irréaliste et pourrait faire croire que le gouvernement appuie ce genre d'activité.

Mme Masuda: Je parle au nom des femmes handicapées. Nous sommes en quelque sorte toutes mises dans le même panier. J'appuie cet alinéa dans son ensemble, y compris les travailleuses de l'industrie du sexe. Je suppose qu'elles viendront elles-mêmes donner leur opinion sur le projet de loi. Je l'appuie, en effet.

Je ne saisis pas votre question. Je la lirai à nouveau. Je n'ai rien d'autre à ajouter sinon que. . .

Le président: Êtes-vous prête, madame Greene?

[Texte]

Ms Greene: I think so. It's complex. Regarding the listing of special and more vulnerable groups of women, I can understand the argument for specific mention of disabled women, but I find many of the categories questionable; for example, immigrant women. My riding is about 60% immigrants. I agree that immigrant women who are dependants, who are under sponsorship, might be vulnerable, just like refugee women who are concerned about legal complications that could threaten their status, or women who don't speak English.

I also think other categories of women are particularly vulnerable; for example, small women, women with large breasts. Indeed, looking at the newspapers, any woman is vulnerable.

The special designation of certain racial and/or sexual or social characteristics really helps. Perhaps it would be better to talk in terms of power relationships and vulnerability to people who are in positions of trust.

Ms Masuda: Again I must say that I speak only for women with disabilities and not for immigrant women or any of the other women listed. I assume that they will be speaking to the bill themselves. I would never pretend to speak for somebody else.

There is a section where, as I said, we are supporting all the recommendations by LEAF, and LEAF has recommended that the word "power" be used as well as "authority". I think it's very important to recognize that imbalance of power because that really is where abuse and sexual assault and violence come from. You don't beat up your peers; you beat up somebody who is beneath you. That's what it's all about.

• 1605

Ms Black: At this committee we talked at another time about a case where a deaf-mute woman was raped and her attacker acquitted, even though she had fought back and kicked. It was decided in the court that he honestly believed she had consented.

We've been asked by some of the other witnesses who have appeared at this committee to retain the honest belief defence. I want to ask you to elaborate on that point of view and how you feel Bill C-49 would prevent that from happening. I also want to thank you for coming today.

Ms Masuda: I have serious problems with the honest belief defence. I think it can cover a million sins. I cannot understand how a man could honestly believe a woman was consenting, even though she couldn't verbally say no, when she fought and kicked. It's beyond me.

This is why this bill is so important to us—we are named, we are recognized. A deaf woman who cannot say no verbally but can say no with her actions is recognized. A women who cannot fight off but can only move her eyes—it's up to that

[Traduction]

Mme Greene: Je le crois. C'est complexe. En regardant la liste des catégories de femmes spéciales et plus vulnérables, je peux comprendre l'argument pour qu'on mentionne expressément les femmes handicapées, mais je trouve un grand nombre de catégories douteuses, les immigrantes par exemple. Il y a environ 60 p. 100 d'immigrants dans ma circonscription. Je conviens que les immigrantes dépendantes, parrainées, peuvent être vulnérables, tout comme les réfugiées qui s'inquiètent des complications juridiques susceptibles de menacer leur statut ou encore les femmes qui ne parlent pas anglais.

Je pense que d'autres catégories de femmes sont également vulnérables; par exemple, les petites femmes ou celles qui ont de gros seins. De fait, quand on lit les journaux, on s'aperçoit que toutes les femmes sont vulnérables.

Désigner tout particulièrement certaines caractéristiques raciales, sexuelles ou sociales aide vraiment. Il vaudrait peut-être mieux parler en termes de relation de pouvoir et de vulnérabilité face aux personnes en position de confiance.

Mme Masuda: Une fois de plus, je précise que je ne parle qu'au nom des femmes handicapées et pas au nom des immigrantes ni de toutes les autres qui figurent sur la liste. Je suppose qu'elles se prononceront elles-mêmes sur le projet de loi. Je n'aurais jamais la prétention de parler au nom des autres.

J'ai indiqué que nous appuyons toutes les recommandations du FAEJF. Le Fonds a recommandé que le terme «pouvoir» soit employé, ainsi que le terme «autorité». Je pense qu'il est très important de reconnaître ce déséquilibre des pouvoirs parce qu'il est à l'origine de l'exploitation, de l'agression et de la violence sexuelle. On ne frappe pas son égal; on frappe un inférieur. C'est uniquement de cela qu'il s'agit.

Mme Black: Nous avons discuté un jour au sein de notre comité d'une sourde-muette qui a été violée et dont l'agresseur a été acquitté, même si elle s'était débattue et avait donné des coups de pied. Le juge a décidé qu'il croyait sincèrement qu'elle avait consenti.

D'autres témoins qui ont comparu devant notre comité nous ont demandé de garder la défense fondée sur la croyance sincère au consentement. J'aimerais que vous nous donniez votre opinion à ce sujet et nous indiquiez comment, selon vous, le projet de loi C-49 empêcherait de telles situations de se reproduire. Je vous remercie également de votre présence ici aujourd'hui.

Mme Masuda: La défense fondée sur la croyance au consentement m'embête beaucoup. Je pense qu'elle peut effacer un million de péchés. Je ne comprends pas comment un homme pourrait croire sincèrement qu'une femme était consentante, même lorsqu'elle ne peut refuser par des paroles, quand elle se défend et donne des coups de pied. Cela me dépasse.

Voilà pourquoi le projet de loi est si important pour nous—on nous désigne, on reconnaît notre existence. Une sourde qui ne peut manifester son refus par des paroles mais le fait par des gestes est protégée. Lorsqu'une femme ne peut

[Text]

person to know what she is saying. If he doesn't understand what she's saying then he goes away. That's his choice. He makes that choice either to go ahead or to go away. If he doesn't know for sure, then go away.

There is no such thing in my book as mistaken belief.

The Chairman: Mrs. Masuda, thank you very much for appearing before us today. From my point of view you are very strong and courageous. Had I been in similar circumstances, I would have been so nervous, let alone mad at the dog, that I'm sure I would have phoned in sick. Thank you very much for coming.

I would ask our next group of witnesses to come forward.

Mr. Nicholson (Niagara Falls): Mr. Chairman, I have a point of order. Since our last procedure in writing out these questions has done so much to expedite the questioning and cut down on the preamble, might we continue this for future witnesses?

The Chairman: I am afraid not, Mr. Nicholson.

Mr. Nicholson: It was just a thought.

The Chairman: But I am holding us to a very rigid formula of 45 minutes, 15 minutes on the presentation and 30 minutes on the questions, 10 for each party.

Colleagues, I would like to introduce Ms Lee Lakeman and Ms Caroline Ford, representatives from the Canadian Association of Sexual Assault Centres.

Would you be kind enough to identify yourselves. If you can hold your initial brief to about 15 minutes, that will leave us a full 30 minutes, or 10 minutes for each party, to ask questions.

Ms Caroline Ford (Canadian Association of Sexual Assault Centres): I am the Ontario representative to the Canadian Association of Rape Crisis Centres. My colleague, Lee Lakeman, is the B.C. and Yukon representative to the same association. The Quebec part of our association has reported separately in French.

Just before I begin with our formal brief, CASAC does want to go on record as noting that as only national organizations have been invited to this specific hearing, it means that sex trade workers are not represented. So in terms of your question that was directly related to prostitutes, there won't be somebody here to directly answer that.

• 1610

We would like to go on record as saying that we do support the naming of sex trade workers specifically in the paragraphs that were discussed with the previous witness, and we do believe that sex trade workers are both more vulnerable to sexual violence and do have less access to justice for sexual violence. So we definitely support their being named specifically.

Lee and I will each read half of the brief, and we will interject with some personal stories from our work in rape crisis centres. [Translation]

se débattre et qu'elle peut uniquement battre des paupières—il revient à l'agresseur éventuel de savoir ce qu'elle dit. S'il ne comprend pas, il doit s'abstenir. Il a un choix. Il peut choisir d'agresser la femme handicapée ou s'abstenir. S'il n'est pas certain, il vaut mieux qu'il s'abstienne.

La croyance erronée n'existe pas à mes yeux.

Le président: Merci beaucoup, madame Masuda, d'être venue témoigner ici aujourd'hui. À mon avis, vous êtes très forte et très courageuse. Dans des circonstances semblables, j'aurais été très nerveux, fou de rage contre mon chien et je vous aurais certainement téléphoné pour me porter malade. Je vous remercie de votre présence.

Je demanderais à notre prochain groupe de témoins de s'avancer.

M. Nicholson (Niagara Falls): Monsieur le président, je voudrais invoquer le Règlement. Étant donné que mettre nos questions par écrit a grandement accéléré le processus et réduit les préambules, pourrions-nous faire la même chose pour les autres témoins?

Le président: Je crains bien que non, monsieur Nicholson.

M. Nicholson: Ce n'était qu'une idée en passant.

Le président: Je ne déroge pas à la formule des 45 minutes, soit 15 minutes pour l'exposé et 30 minutes de questions, à raison de 10 minutes par parti.

Chers collègues, j'aimerais vous présenter M^{me} Lee Lakeman et M^{me} Caroline Ford, représentantes des Centres canadiens contre le viol.

Auriez-vous l'obligeance de vous identifier. Si vous pouvez vous en tenir à un exposé de 15 minutes, nous aurons 30 minutes pour poser des questions, soit 10 minutes par parti.

Mme Caroline Ford (Centres canadiens contre le viol): Je suis la représentante ontarienne des Centres canadiens contre le viol. Ma collègue, Lee Lakeman, représente la Colombie-Britannique et le Yukon au sein de cette association. La section québécoise de notre association a présenté son propre mémoire en français.

Avant de présenter notre mémoire officiel, les Centres canadiens contre le viol veulent souligner publiquement que seules les organisations nationales ont été convoquées à vos audiences, de sorte que les travailleuses de l'industrie du sexe ne sont pas représentées. Ainsi donc, personne ne pourra répondre directement à votre question concernant les prostituées.

Nous aimerions déclarer publiquement que nous appuyons la mention expresse des travailleuses de l'industrie du sexe dans les alinéas dont il a été question avec le témoin précédent et nous croyons que les travailleuses de l'industrie du sexe sont à la fois plus vulnérables à la violence sexuelle et moins bien protégées par la justice en cas de violence sexuelle. Nous sommes donc entièrement d'accord pour qu'elles soient désignées expressément.

Lee et moi lirons chacune une moitié du mémoire et nous relaterons quelques incidents dont nous avons été témoins personnellement dans nos centres contre le viol.

[Texte]

The Chairman: Is it possible for you to give us an executive summary so that we can come within the 15 minutes? We will append your brief to the minutes of our evidence. If you take the full 45 minutes reading it in, we won't have time for questions.

Ms Lee Lakeman (Canadian Association of Sexual Assault Centres): We were originally told that we had an hour. We're anxious to get as much of this in as possible, so we'll be as quick as we can.

The Chairman: Our members are capable of reading, however, and we're reading a lot of briefs that we're not hearing from. It's more important that we get to hear from you. . . and what you're saying in a nutshell.

Mrs. Campbell: Won't their briefs be attached to the *Minutes of Proceedings and Evidence*?

The Chairman: Yes.

Ms Lakeman: It's not a long brief.

The Chairman: If you wish to read it, you're free to use up your time however you see fit.

Ms Ford: Let's begin now, then.

CASAC is happy to be recognized as an expert on Bill C-49. The framework has been useful and the process has been progressive. As the Canadian Association of Sexual Assault Centres, we hold the position that a woman's past sexual history is never relevant in a man's sexual assault trial. In fact, what we have found working in a rape crisis centre is that past sexual history has often been an euphemism for myths and stereotypes about history, about our class or our race, and sometimes even including past sexual assaults or past sexual abuse that we suffered as children as past sexual history.

Despite our fundamental opposition to accepting that past sexual history is relevant to an accused's trial, we are willing to compromise and accept Parliament's limits as decided by the Supreme Court decision. Therefore we do offer our support to Bill C-49, providing that the amendments articulated by LEAF are incorporated into this bill.

I want to underscore the importance of this because our constituency group, which is rape crisis centres and the women we serve right across the country, were absolutely unanimous in instructing us to tell you that we cannot accept any past sexual history that is relevant.

This proposed legislation does accept that some past sexual history is relevant, so for us to throw our support behind this is a huge compromise already. So it isn't the case that we have to compromise further, because that is our compromise. I want to emphasize to you how huge a leap that has been for most of our constituents. So what they are telling us is that if the amendments as proposed by LEAF are to be accepted, then we can compromise and support Bill C-49.

Women in Canada for the last 20 years have created and developed some 300 centres nation-wide to respond to men's violence against women. Prior to this work the Canadian public was unaware of the extent of male sexual violence.

[Traduction]

Le président: Pouvez-vous nous faire un résumé en 15 minutes? Nous joindrons votre mémoire en annexe à nos témoignages. Si vous prenez 45 minutes pour le lire, nous n'aurons pas de temps pour les questions.

Mme Lee Lakeman (Centres canadiens contre le viol): On nous a dit au départ que nous aurions droit à une heure. Nous voulons vous donner le plus d'information possible, alors nous irons aussi vite que possible.

Le président: Nos membres sont capables de lire cependant et nous lisons une multitude de mémoires de gens qui ne peuvent témoigner. Il importe davantage de vous entendre. . . et que vous nous résumiez vos propos.

Mme Campbell: Leurs mémoires ne seront-ils pas annexés aux Procès-verbaux et témoignages?

Le président: Si.

Mme Lakeman: Le mémoire n'est pas long.

Le président: Si vous voulez le lire, vous pouvez employer le temps qui vous est imparti comme bon vous semble.

Mme Ford: Allons-y, dans ce cas.

Les Centres canadiens contre le viol sont heureux d'être reconnus comme expert sur le projet de loi C-49. Le cadre de travail a été utile et le processus a avancé. En tant qu'association, nous sommes d'avis que le comportement sexuel antérieur d'une femme n'est jamais pertinent dans un procès où un homme et accusé d'agression sexuelle. De fait, nous avons constaté, au cours de notre travail dans les centres d'aide aux victimes de viol, que les antécédents sexuels sont souvent un euphémisme pour désigner des mythes et des stéréotypes au sujet de l'histoire, de notre classe ou de notre race, et parfois même d'agressions sexuelles antérieures ou d'une exploitation sexuelle antérieure dont nous avons été les victimes pendant notre enfance.

Même si nous nous opposons fondamentalement à accepter que les antécédents sexuels soient pertinents dans un procès, nous sommes disposées à faire un compromis et à accepter les limites parlementaires définies par la décision de la Cour suprême. Nous appuyons donc le projet de loi C-49, dans la mesure où les amendements proposés par le FAEJF sont apportés au projet de loi.

Je veux souligner l'importance de cette réserve, parce que nos clients, soit les Centres d'aide aux victimes de viol et les femmes à qui nous offrons nos services à travers le pays, nous ont demandé d'une voix unanime de vous dire que nous ne pouvons pas accepter la notion d'antécédent sexuel pertinent.

Le projet de loi proposé prévoit que certains comportements sexuels antérieurs peuvent être pertinents. Par conséquent, vous donner notre appui représente donc un énorme compromis. Mais nous n'en ferons pas d'autre, parce que celui-là est déjà assez important. Je veux souligner à quel point il a coûté à la plupart de nos clients. Ils nous déclarent donc que si les amendements proposés par le FAEJF sont acceptés nous pouvons faire un compromis et appuyer le projet de loi C-49

Au cours des vingt dernières années, les femmes ont créé et fait grandir au Canada environ 300 centres en réaction à la violence des hommes contre les femmes. Auparavant, le public canadien méconnaissait l'ampleur de la violence

Bill C-49

[Text]

Public institutions did not and still today do not protect women and children or even record the events of our oppression. Police, schools, social workers, hospitals, courts and jails hide the reality of violence against women by calling it family violence, accidents, common assault, breaking and entering, etc.

For 20 years feminist front-line workers have chosen to believe women and have been recording these incidents in all of our rape crisis centres and transition houses across the country. There is no need for CASAC to repeat these collected statistics as they are used in both the NAC and LEAF briefs, which you already have. The facts are no longer hidden, we're not the only ones who know it any more, and women are united in demanding for change.

• 1615

So transition houses and rape crisis centres have tabulated the incidences and have correlated the components which tolerate, sustain and encourage the victimization of women. We have examined the factors in the unequal status of women in relation to men in Canada, which contribute to the vulnerability of women as a group. In general, we can say that every facet of inequality in relation to men contributes to specific sexual assaults: unequal pay, unequal parenting rights and responsibilities, objectivication of women, unequal health care, unequal control of our bodies, unequal access to government, unequal subjugation by the government, etc.

So every institutionalized inequality that holds and promotes the sexual assault of women also prevents the use of the justice system to redress this inequality, and this is key for us. We witness and record the increased vulnerability to assault of women dealing with interlocking oppression borne by aboriginal women and women of colour, working class women and women trapped in the underclass.

We know men rape and assault women within their own race or class, in addition to assaulting women in classes and races held below them. Aboriginal women are abused by aboriginal men but they are also attacked by white men. Poor women are attacked by poor men but they are also prey to rich men. Rich white women are still assaulted by rich white men. The discrimination that limits disabled women from full access to society also sets them up for more sexual assaults.

The horrific events of sexual assaults stem from and reinforce the interwoven race, class and gender hierarchies that shape the lives of the women living in Canada. We have noted that every social, legal and economic disadvantage imposed over us and tolerated by the status quo is and will be reflected in increased sexual assaults.

[Translation]

sexuelle masculine. Les institutions publiques ne protégeaient pas et ne protègent toujours pas les femmes et les enfants et ne consignent même pas les situations d'oppression. La police, les écoles, les travailleurs sociaux, les hôpitaux, les tribunaux et les prisons cachent la réalité de la violence contre les femmes en parlant de violence familiale, d'accidents, de voies de fait simples, d'entrée par effraction, etc.

Depuis vingt ans, les féministes qui travaillent sur le terrain ont décidé de croire les femmes et on consigné ces incidents dans tous nos centres d'aide aux victimes de viol et dans toutes nos maisons de transition au pays. Notre association n'a pas besoin de répéter ces statistiques, parce qu'elles sont indiquées dans les mémoires du CSASF et du FAEJF, que vous avez déjà reçus. Les faits ne sont plus cachés, nous ne sommes plus les seules à les connaître et les femmes s'unissent pour demander des changements.

Par conséquent, les maisons de transition et les centres d'aide aux victimes de viol ont dénombré les incidents et en ont établi le lien avec les facteurs qui permettent, appuient et encouragent la victimisation des femmes. Nous avons examiné les facteurs de l'inégalité de la femme par rapport à l'homme au Canada, facteurs qui contribuent à la vulnérabilité des femmes en tant que groupe. Règle générale, nous pouvons affirmer que toutes les formes d'inégalité par rapport à l'homme contribuent à des agressions sexuelles particulières: inégalité salariale, inégalité des droits et des responsabilités de parent, transformation de la femme en objet, inégalité des soins de santé, inégalité de la maîtrise sur notre corps, inégalité de l'accès au gouvernement, inégalité de l'assujettissement au gouvernement, etc.

Toute inégalité institutionnalisée qui maintient et favorise les agressions sexuelles contre les femmes empêche donc aussi le recours au système judiciaire pour corriger cette inégalité. Il s'agit là d'un aspect clé. Nous sommes témoins de la vulnérabilité accrue aux agressions liées à l'oppression connexe des femmes autochtones et des femmes de couleur, des travailleuses et des femmes citoyennes de seconde zone.

Nous savons que les hommes violent et agressent les femmes de leur race et de leur classe, en plus de violer et d'agresser celles qui appartiennent à des races et des classes inférieures. Les femmes autochtones sont exploitées par les hommes autochtones mais elles sont aussi attaquées par les hommes blancs. Les femmes démunies financièrement sont attaquées par des hommes pauvres mais aussi par des hommes riches. Les riches femmes blanches sont encore agressées par des hommes blancs riches. La discrimination qui empêche les femmes handicapées de participer pleinement à la société les rend également plus vulnérables à l'agression sexuelle que les autres femmes.

L'horreur des agressions sexuelles découle des hiérarchies de race, de classe et de sexe interdépendantes qui façonnent la vie des femmes vivant au Canada et renforce ces hiérarchies. Nous avons constaté que tout désavantage social, juridique et économique qui nous est imposé et que tolère le statu quo se traduit par une hausse des agressions sexuelles.

[Texte]

It is now obvious women are more likely to be attacked when there is a change in the status quo with the men around them. If we try to live with the unfairness we will be assaulted. If we publicly fight for the advancement for women, we are assaulted. If we succeed in finding a little improvement in our position such as a new job or promotion, the last child going to school, going back to school ourselves, then sexual assault or the threat of it will be used to put us back in our place.

This year it is also important to note that if we lose a job, get ill, immigrate or otherwise lose some power, we can expect increased attacks. Our first interest in this law was to ensure the Canadian law offered some solutions that are in line with the lived experiences of women and the aspirations of women.

On the crisis lines across the country we did witness women's distrust of the criminal justice system before the Seaboyer decision. I need to underline to you that the vast, vast majority of women never call the police. They do call their rape crisis centre. So we are in a unique position to be telling you what many rape victims are experiencing and that the vast majority never even think of calling the police. Those who do, once they have done it once, virtually never want to do it again if they are assaulted again.

Since the Supreme Court decision overturning the rape shield law, women are now even more reluctant to call the police or in any way involve themselves with the justice system. There are stories right across the country, and particularly in both Lee's and my rape crisis centres, that women who are calling us are still dealing with polygraph tests.

There are stories of women who go to the police and then are asked if they are willing to take a lie detector test right off the bat. There have been threats of mischief charges. I have worked with women who have been charged and jailed for mischief for changing their minds about going to court later once they have had time to think about it. I've had a woman charged with mischief because she was assaulted too many times and she was wasting the police's time. I've had a woman charged with mischief because she was assaulted by her father and then when she charged her boyfriend with assault, she was told she was paranoid and was seeing assault where it didn't exist.

We're still dealing with the misapplication of the sexual assault law to control an HIV-positive woman. There was a case in Nanaimo, B.C., just recently where a woman who is HIV positive was actually charged and jailed for aggravated sexual assault because two men who had sex with her didn't wear condoms.

This law was intended to protect women from male sexual violence and now it's being turned to control and punish women for what men are doing. This is completely outrageous.

Ms Greene: Did she consent?

[Traduction]

Il est désormais évident que les femmes sont attaquées plus souvent lorsque change la situation par rapport aux hommes qui les entourent. Si nous essayons de faire face à l'inégalité, nous sommes agressées. Si nous luttons ouvertement pour l'avancement de la femme, nous sommes agressées. Si nous réussissons à améliorer un tant soit peu notre situation, notamment par un nouvel emploi ou une promotion, lorsque le dernier enfant entre à l'école ou en retournant aux études, l'agression sexuelle ou la menace d'agression sert à nous remettre à notre place.

Il importe également de noter cette année que si nous perdons notre emploi, tombons malades, immigrons ou perdons certains de nos pouvoirs d'une autre façon, nous pouvons nous attendre à des attaques accrues. Notre premier intérêt face à ce projet de loi consistait à nous assurer que les lois canadiennes offrent des solutions conformes au vécu et aux aspirations des femmes.

Sur la ligne de feu partout au pays, nous avons constaté la méfiance des femmes envers le système de justice pénale avant la décision Seaboyer. Je vous fais remarquer que la très vaste majorité des femmes n'appellent jamais la police. Elles appellent leur centre d'aide aux victimes de viol. Nous sommes donc très bien placées pour vous raconter ce que vivent de nombreuses victimes de viol et pour vous dire que la très grande majorité d'entre elles ne pensent même pas à appeler la police. Celles qui le font, ne veulent presque jamais plus le refaire lorsqu'elles sont agressées à nouveau.

Depuis la décision de la Cour suprême renversant le droit qui protège les victimes de viol, les femmes hésitent de plus en plus à appeler la police ou à recourir de quelque façon au système de justice pénale. D'un océan à l'autre et en particulier dans les centres où Lee et moi travaillons, des femmes nous appellent pour nous raconter qu'on les soumet encore au détecteur de mensonges.

Des femmes vont à la police et se font demander tout de go si elles sont disposées à se soumettre au détecteur de mensonges. Il y a eu des menaces d'accusations de méfaits. J'ai travaillé avec des femmes qui ont été accusées de méfaits et incarcérées parce qu'elles avaient changé d'avis au sujet de poursuites judiciaires ultérieures lorsqu'elles ont pris le temps de réfléchir. Une femme a été accusée de méfaits parce qu'elle était agressée trop souvent et faisait perdre le temps des policiers. Une autre a été accusée de méfaits parce qu'elle était agressée par son père et que, lorsqu'elle a accusé son ami de voies de fait, on lui a dit qu'elle était paranoïaque et qu'elle voyait des voies de fait là où il n'y en avait pas.

Nous sommes encore aux prises avec une application abusive des lois concernant les voies de fait en vue de contrôler les femmes séropositives. Tout récemment à Nanaïmo, une femme séropositive a été accusée de voies de fait et de violences graves et emprisonnée parce que deux hommes qui avaient fait l'amour avec elle n'avaient pas mis de condom.

Ces lois visaient à protéger les femmes contre la violence sexuelle masculine et on s'en sert maintenant afin de contrôler et punir les femmes pour les actes des hommes. C'est tout à fait révoltant.

Mme Greene: Est-ce qu'elle était consentante?

[Text]

Ms Ford: I don't know if she consented to the sex or not. What I do know is that two men had sex with her who didn't wear condoms and she was charged and jailed with aggravated sexual assault because she was HIV positive.

• 1620

Mr. Nicholson: Because she was HIV positive.

Ms Ford: Because she was HIV positive.

An hon. member: I can't agree with that.

An hon. member: It's unbelievable.

Ms Greene: Oh, no, it isn't.

The Chairman: Carry on, please. I'm sorry.

Ms Lakeman: It necessitated the provincial government finally intervening and seeing that the woman was released from jail and recognizing that this was an inappropriate use of the law.

Ms Ford: And we've had women, young women, who are acting up... The sexual assault law is being used against them to control sexual activity.

The women who call us have little experience of sexual assault law. Most women have never thought of the sexual assault law until they are assaulted, so women who call us have little experience of sexual law and its application being intended for the protection or redress of women and children against the sexual assaults of men.

CASAC expects the Canadian government to do several things. We expect Parliament to recognize in law the facts and functions of sexual assault; to explicitly state its intention to use the law to improve the disadvantaged status of women in Canadian society; to apply the new law against the oppression of all women; and to direct Canadian institutions, including the judiciary, that they will be thwarting the Canadian government if they apply sexist myths and stereotypes to women seeking legal remedies.

Ms Lakeman: We want a preamble that declares that the Canadian government is prepared to face the reality of the situation, that sexual assault is a crime committed against women and children and any legal initiative is intentionally addressing the status of women in relation to men.

Further, we want the preamble to fully address women in the complexities of our oppression. We want it to name women most particularly disadvantaged by current law and procedure, and we're specifically saying, as recommended in the LEAF brief, we think that the government must make it clear that this legal remedy is meant for all and that we should not forfeit legal rights because we cannot or will not conform to the sexist fantasy of the princess worthy of protection.

We want the Canadian government to recognize that any woman's past sexual history with the accused or any other person is never relevant to whether she gave consent to the acts involved in the charges before the court.

[Translation]

Mme Ford: Je n'en sais rien. Ce que je sais, c'est que les deux hommes n'ont pas mis de condom et qu'elle a été accusée et condamnée pour voies de fait et de violences graves parce qu'elle était séropositive.

M. Nicholson: Parce qu'elle était séropositive.

Mme Ford: C'est exact.

Une voix: Je ne peux être d'accord avec cela.

Une voix: Incroyable!

Mme Greene: Oh non, pas du tout.

Le président: Poursuivez, je vous en prie. Désolé.

Mme Lakeman: Il a fallu l'intervention du gouvernement provincial pour que cette femme soit libérée et qu'on reconnaisse qu'il y avait eu abus de la loi.

Mme Ford: Et nous avons vu des femmes, de jeunes femmes, jouer la comédie. . . Les lois concernant les agressions sexuelles sont employés contre elles pour contrôler leur activité sexuelle.

Les femmes qui nous appellent connaissent mal la loi. La plupart n'y ont même jamais songé avant d'être agressées. Par conséquent, celles qui nous appellent connaissent peu la loi et son application, qui devrait viser à protéger les femmes et les enfants contre les agressions sexuelles des hommes ou à leur donner des recours en cas d'agression.

L'Association voudrait que le gouvernement canadien prenne plusieurs mesures. Nous nous attendons que le Parlement reconnaisse dans la loi les faits et les fonctions de l'agression sexuelle; qu'il déclare explicitement son intention de recourir à la loi pour améliorer la situation défavorisée des femmes dans la société canadienne; qu'il applique la nouvelle loi pour lutter contre l'oppression de toutes les femmes; et qu'il indique aux institutions canadiennes, y compris aux institutions judiciaires, qu'elles contrarieront le gouvernement canadien si elles appliquent des mythes sexistes et des stéréotypes aux femmes qui cherchent à obtenir un recours judiciaire.

Mme Lakeman: Nous voulons que le préambule de la loi déclare que le gouvernement canadien est prêt à faire face à la réalité, que l'agression sexuelle est un acte criminel perpétré contre les femmes et les enfants et que toute mesure légale vise intentionnellement l'égalité des femmes et des hommes.

De plus, nous voulons que le préambule exprime pleinement les complexités de l'oppression féminine. Nous voulons qu'il nomme les femmes les plus défavorisées par le droit et les procédures actuelles et nous demandons, comme le recommande le FAEJF dans son mémoire, que le gouvernement stipule clairement que ce recours judiciaire s'applique à tout le monde et que nous ne devrions pas renoncer à des droits juridiques parce que nous ne pouvons pas et ne voulons pas nous conformer au rêve sexiste de la princesse digne d'être protégée.

Nous voulons que le gouvernement canadien reconnaisse que l'activité sexuelle antérieure entre une femme et l'accusé ou toute autre personne n'est jamais pertinente, que la femme ait consenti ou non à l'acte donnant lieu à l'accusation devant les tribunaux.

The Parliament of Canada must limit the capacity of the justice system personnel, from police to Supreme Court judges, to force women's reality through the distorting house of mirrors of sexist, racist, classist notions and practices. We want men to be judged on whether or not they overpowered and abused the woman. The base line for that must be that "no" means "no". Any man's refusal to ask the question and/or his refusal to take no for an answer, whether we've signalled it, said it in our language, or said it by dismissing the question with silence, is an abuse and must be declared by all to be so.

Women living in Canada are more informed, organized, desperate, and determined to end sexual assault than ever before. There is a sharp and deep agreement among many women, as expressed in our January meeting with the Minister of Justice, that any reform proposed and supported now must be part of a systematic, holistic advance for women, for all women. It must be applicable and useful to the assaulted domestic worker and the assaulted sex trade worker, to the woman assaulted on the shop floor, and to the wife or daughter abused at home and the college student abused at a party.

There is a system of laws and practices in place now that must change to decrease the imposed vulnerability of all women and to make legal recourse available to all women. While this one law, even if amended as we suggest, will not give all women access to legal alternatives after the fact and will not drastically reduce sexual assaults, it could be a small step requiring Canadian law to conform to visions of equality and justice.

Men must know that the antiquated excuses passed off as honest mistakes have been removed. They must know that intoxication, wilful ignorance, collusion with other men's abuse, pretending what women are, pretending what all women want, pretending that all women do, pretending to know a woman's wishes by her dress, job, race, ability, past intimacy, previous victimization, will now be against the law. Pretending and refusing to be reasonable must go. Men must be required to find out and conduct themselves according to what the real and individual woman wants at that particular time and place.

When the Minister of Justice asked us for our recommendations, we were delighted and impressed that she knew she must hear from women organized in their own interests. However, we remain sceptical as none of us had reason to believe in the law reform process so far. There were only five group representatives in the room at the time. We committed our time and energy and resources for the sake of our unity on the questions and in the hope that progress could be made for women.

[Traduction]

Le Parlement du Canada doit limiter la faculté du personnel judiciaire, depuis la police jusqu'à la Cour suprême, de forcer la réalité féminine à correspondre aux miroirs déformants des notions et des pratiques sexistes, racistes et fondées sur les classes. Nous voulons que les hommes soient jugés en fonction d'un abus de pouvoir ou d'une exploitation des femmes. Pour ce faire, il faut au départ que «non» veuille dire «non». Chaque fois qu'un homme refuse de poser la question ou qu'il refuse d'accepter que nous ne sommes pas d'accord, que nous l'ayons indiqué par des signes, par des paroles ou par un silence, il commet une agression et il faut que tout le monde le reconnaisse.

Les femmes qui vivent au Canada sont plus que jamais informées, organisées, poussées à bout et déterminées à mettre fin à l'agression sexuelle. Un grand nombre de femmes sont profondément convaincues, comme nous l'avons remarqué lorsque nous avons rencontré la ministre de la Justice en janvier dernier, que toute réforme proposée et appuyée actuellement doit faire progresser de manière systématique et exhaustive la cause des femmes, de toutes les femmes. Elle doit s'appliquer et être utile à la domestique agressée, à la professionnelle du sexe agressée, à l'ouvrière agressée à l'atelier et à la femme ou à la fille agressée à la maison, ainsi qu'à l'étudiante agressée dans une soirée.

Il existe actuellement un ensemble de lois et de pratiques qui doivent changer pour réduire la vulnérabilité imposée dont souffrent les femmes et pour mettre les recours judiciaires à la portée de toutes les femmes. Bien que le projet de loi, même s'il était amendé comme nous le proposons, ne donnera pas à toutes les femmes accès à de recours judiciaires après coup et ne réduira pas considérablement le nombre d'agressions sexuelles, il pourrait permettre de franchir un petit pas vers un droit canadien respectueux de l'égalité et de la justice.

Les hommes doivent apprendre que les excuses dépassées qu'ils faisaient passer pour des erreurs honnêtes ne peuvent plus être invoquées. Ils doivent apprendre que l'ivresse, l'ignorance délibérée, la collusion avec d'autres agresseurs, prétendre savoir qui sont les femmes, prétendre savoir ce que toutes les femmes veulent, prétendre que toutes les femmes le font, prétendre connaître les désirs d'une femme d'après sa robe, son travail, sa race, ses talents, une activité sexuelle passée, une victimisation antérieure, seront désormais des comportements illégaux. Prétendre et refuser d'être raisonnable sont des comportements qui doivent disparaître. L'homme doit découvrir ce que veut la femme bien réelle devant lui au moment et à l'endroit en question et se comporter en conséquence.

Lorsque la ministre de la Justice nous a demandé nos recommandations, nous avons été ravies et impressionnées de constater qu'elle était consciente de l'obligation d'entendre ce que pensaient les femmes organisées, dans leur propre intérêt. Nous demeurons toutefois sceptiques parce qu'aucune d'entre nous n'a eu raison de croire au processus de réforme judiciaire jusqu'ici. Il n'y avait que cinq représentants de groupes à la fois. Nous avons consacré notre temps, nos énergies et nos ressources à cette opérations afin de maintenir notre unité sur ces questions dans l'espoir d'améliorer la situation de la femme.

Bill C-49

[Text]

[Translation]

• 1625

The Canadian Association of Sexual Assault Centres insisted that the minister meet a much wider range or organized women's groups. We believe that the life experience of women in Canada is vastly different from one end of the country to the other and from the top of the race and class hierarchy to the bottom. While our centres have served and organized a range of women, we believe that there is now a great list of self-organized groups which could bring the wisdom of particularity to the question. We were also confident that our theories and our statistics and our recommendations could stand the test of examination by women looking from their own vantage point. We have forged powerful pacts with each other in that coalition on the fundamental questions addressed here.

It's to the credit of the minister that she supported our initiative. I know of no such previous consultation process. More than 60 women's groups from the across the country examined the law as it was proposed to Parliament. We gathered as groups of sexual assault victims and their sexual assault centre advocates, abused wives and their transition house advocates, disabled women, native women, domestic workers, women's labour leaders, lesbians, immigrant women, Inuit women and prostitutes' groups, traditional status of women activists, professional women's groups, groups of white women, groups of women of colour, groups of older women and groups of student women. We were supplied with translations to speak to each other in French and English. There were women from every province and territory.

Over the course of those three days and the months that have followed, a powerful consensus has emerged. We were told to expect to be taken seriously and we have taken ourselves very seriously. At that meeting LEAF essentially offered itself as legal counsel to the gathered groups. Most of the 60 have neither the funds nor the inclination to hire lawyers of their own.

The brief you have received from LEAF is the legal language articulation of the agreement reached between members of the coalition. We agreed on more than our opinion of this law, much more. We agreed that at least immigration law, labour law, prostitution law and custody law must change, even if it were just to reduce the vulnerability of women most at risk and even if we only want to make the justice system available to them after sexual assault.

We believe that LEAF has been overly modest in telling you it has consulted with those of us who met. We believe they have presented our opinion to you. The Canadian Association of Sexual Assault Centres wishes to endorse in Les Centres canadiens contre le viol ont insisté pour que le ministre rencontre un éventail beaucoup plus large de groupements de femmes, parce que nous croyons que les Canadiennes ne vivent pas toutes la même vie d'un océan à l'autre, ni du haut jusqu'au bas de l'échelle sociale. Nos centres ont servi toutes sortes de femmes qu'ils ont aidé à se regrouper, mais nous croyons qu'il y a beaucoup d'autres groupements qui se sont organisés seuls et qui pourraient avoir un apport utile. Nous étions certaines que nos théories, nos statistiques et nos recommandations pouvaient être entérinées par toutes les femmes, quelles que soient leurs perspectives. Nous avons forgé des liens très solides entre nous au sein de cette coalition sur les questions fondamentales que le comité va étudier.

Il faut reconnaître que la ministre a appuyé notre initiative et c'est tout à son honneur. À ma connaissance, jamais auparavant il n'y avait eu de telles consultations. Plus de 60 associations de femmes de partout au pays ont étudié le projet de loi présenté au Parlement. Il a été possible de rassembler les victimes d'agressions sexuelles et leurs conseillères des centres contre le viol, les femmes battues et les responsables de leurs maisons de transition, les femmes handicapées, les femmes autochtones, les travailleuses domestiques, les femmes syndicalistes, des lesbiennes, des immigrantes, des femmes Inuit, des prostituées, des mouvements féminins traditionnalistes, des associations de professionnelles, des associations de femmes blanches, des associations de femmes de couleur, des associations de femmes âgées et des associations de femmes étudiantes. On nous a fourni des interprètes afin que nous puissions échanger en français et en anglais. Il y avait là des femmes des dix provinces et des deux Territoires.

Au cours des ces trois journées et des mois qui ont suivi, on en est arrivé à un solide consensus. On nous a dit que nous serions pris au sérieux alors nous n'avons pas abordé la question à la légère. Lors de cette réunion, le Fonds d'actions et d'éducation juridiques pour les femmes s'est proposé comme conseiller juridique pour la soixantaine d'associations représentées. La plupart d'entre elles n'avaient ni les fonds ni le désir d'engager leurs propres avocats.

Le mémoire que vous a fait parvenir le Fonds d'actions et d'éducation juridiques est l'interprétation, en langage juridique, de l'accord auquel sont arrivés les membres de la coalition. Nous ne sommes pas seulement entendus sur le contenu du projet de loi, mais sur bien d'autres choses encore. Nous avons convenu qu'il fallait au moins modifierla Loi sur l'Immigration, la législation du travail, les dispositions sur la prostitution et sur la détention, ne serait-ce que pour rendre moins vulnérables les femmes les plus exposées, et même si nous ne voulons leur accorder la protection de la justice qu'après l'agression sexuelle.

Nous croyons que les responsables du Fonds d'action et d'éducation juridiques a été trop modeste en vous disant qu'ils avaient consulté celles qui s'étaient réunies. Nous croyons que le Fonds vous a fait part de notre opinion à nous

totality the recommendations contained in the LEAF brief and we wish to suggest to you that it expresses unprecedented agreement among the widest coalition of women's groups ever meaningfully invited to express an opinion on Canadian sexual assault law.

Since the early 1980s, CASAC has sponsored an annual demonstration called "Take Back the Night". In every major city and many small towns and villages, women gather to declare and demonstrate their solidarity with each other about violence against women. They make their streets more accessible by standing together and they express their opinions in chants and songs. In many ways, the whole of this initiative says little more than what women have been expressing annually in those street take–overs. No woman is free until all women are free; whatever we wear, wherever we go, yes means yes and no means no. What part of no does he not understand? The criminal and justice system just repeats the rape.

We of CASAC hope you will strengthen this law in the ways that we have suggested in the LEAF brief and in line with our above comments and the arguments you have already heard from NAC and other women's groups. We hope you will forge new Canadian laws in line with all our stated aims, which is freedom and justice for women.

The Chairman: Thank you very much. Mr. MacLellan, will you start us off. We'll try to restrict ourselves to ten minutes each, although I must say I'm prepared to sit here as long as anyone else. We have one more group this afternoon and then three groups this evening.

Mr. MacLellan: There was a witness last week who talked about the fact that they didn't like this bill. They felt that we really should have tried an education program and that what we are really trying to do is educate the population. They felt that the ones who failed the education would be jailed. Can you identify with that kind of a remark? What feelings do you have for that kind of a remark?

Ms Lakeman: I notice the classism in this remark besides the sexism. I notice that he said the slow learners would go to jail. I find that the men who consider themselves extraordinarily bright are the bigger danger, but I don't think this is a difficult concept for ordinary men to understand.

• 1630

I think what we're dealing with is not a matter of education. It is the matter of the power difference between men and women; and people don't give up unfair power advantages unless they have to. I want you to tell them they have to.

Mr. MacLellan: Yes, good.

[Traduction]

toutes. Les Centres canadiens contre le viol entérinent la totalité des recommandations proposées par le Fonds d'action dans son mémoire et ils tiennent à vous faire savoir que ce mémoire exprime le consensus sans précédent de la plus vaste coalition d'associations de femmes jamais invitées à se prononcer sérieusement sur les dispositions canadiennes concernant l'agression sexuelle.

Depuis le début des années 80, les Centres canadiens contre le viol parrainent une manifestation annuelle appellée «la rue, la nuit, femmes sans peur». Dans toutes les grandes villes et dans beaucoup de petites municipalités et villages, les femmes se regroupent pour montrer leur solidarité entre elles contre la violence faite aux femmes. Elles revendiquent le droit de marcher dans les rues sans avoir peur, en défilant côte à côte, en chantant et en scandant des slogans qui expriment leurs opinions. A bien des égards, toute cette initiative répète à peu près ce que les femmes disent chaque année lors de ces manifestations de nuit. Aucune femme ne sera libre tant que toutes les femmes ne le seront pas. Quels que soient les vêtements que nous portons et les endroits que nous fréquentons, oui, c'est oui et non, c'est non. Pourquoi les hommes ne comprennent-ils pas le mot non? Avoir affaire à la police et aux tribunaux, c'est être violée une deuxième fois.

Nous, des Centres canadiens contre le viol, espérons que vous renforcerez les dispositions selon les suggestions du Fonds d'actions et d'éducation juridiques pour les femmes, en tenant compte de ce que je viens de vous dire et des arguments que vous a déjà présentés le CCASF et les autres associations de femmes. Nous espérons que vous écrirez de nouvelles lois conformes à notre objectif avoué: Liberté et justice pour les femmes.

Le président: Merci beaucoup. Monsieur MacLellan, vous avez la parole. Nous allons tenter de nous en tenir à dix minutes chacun, même si j'avoue être prêt à rester ici aussi longtemps qu'il le faudra. Nous avons encore un autre groupe de témoins à entendre cet après-midi et trois autres ce soir.

M. MacLellan: La semaine dernière, des témoins nous ont dit qu'ils n'aimaient pas le projet de loi. Selon eux, il aurait mieux valu que nous proposions un programme de sensibilisation en vue d'éduquer la population, ce que le projet de loi tente en fait de faire. Ceux qui iront en prison, ce sont ceux qui n'auront pas compris. Que pensez-vous de cette remarque?

Mme Lakeman: Je constate que cette remarque dénote un esprit sectaire en plus d'être sexiste. Le témoin a dit que ce sont ceux qui n'apprennent pas vite qui iront en prison. Je trouve que les hommes qui se croient extraordinairement intelligents sont les plus dangereux, mais je ne pense pas que ce soit un concept hermétique que ne pourrait pas comprendre l'homme moyen.

D'après moi, ce n'est pas ici une question d'éducation. Il s'agit plutôt de la force supérieure des hommes par rapport aux femmes, et personne ne veut abandonner un tel avantage sans y être obligé. Je veux que vous leur disiez qu'ils n'ont pas le choix.

M. MacLellan: Très bien.

You mentioned too that past sexual history should not be brought in in any manner, shape, or form unless the LEAF amendments are adopted. If the LEAF amendments are not adopted, do you feel under no circumstances the past sexual history should be admitted, even in conjunction with what is recommended in this bill?

Ms Ford: Yes, that is what we have said. Our constituency group has been telling Lee and myself since the Seaboyer decision was struck down, and then after the consultations, very clearly, that they are unwilling to support any bill that allows past sexual history to be relevant, because basically it goes against everything we have worked towards, and that is that the only thing that is relevant in a trial is what happened at the incident that we are talking about and that the man is charged with. For us to go back on that...the women who are members of our constituency groups would not support that.

What we have done, and what LEAF has managed to do, is strengthen the parts in which past sexual history could be brought in. We are willing to compromise on that point.

Mr. MacLellan: The gist of that point.

Ms Ford: Yes.

Ms Lakeman: I don't see any reason why the LEAF amendments, which are in fact the majority of self-organized women's groups amendments, would not be accepted. So I'm not even prepared to start there. The question for me is why would anyone pass that up? When you have the agreement of women at large on this issue and you have expert legal advice on this issue, why on earth would you pass it up?

Mr. MacLellan: It is opposed to the expert legal advice on the other side. This is why I wanted to get your feeling on it, your commentary.

Ms Lakeman: Well, there is the biological imperative side.

Mr. MacLellan: You mention in your brief that every social, legal, and economic disadvantage imposed on women and tolerated by the status quo is and will be reflected in increased sexist assaults. What exactly do you mean by that?

Ms Lakeman: We know if you are alone with a small child you're more likely to be assaulted on the street, in your home. It's a vulnerability, because we don't have adequate child care. It increases your vulnerability.

It's not only true that there are more poor women than rich in Canada, so demographically you're more likely to be attacked if you are poor, but also the elements of your life make it more likely. You're less likely to have transport. You're less likely to have a quick way of getting in and out of anywhere. You're less likely to be confident; and we know that stranger attacks are more likely to happen to women who don't look confident. We know you're likely to live in housing that's not "securable". We know you're likely to be forced into tolerating living with people you might not want to live with.

[Translation]

Vous avez dit également que le passé d'une victime ne devrait jamais, au grand jamais, être invoqué à moins que les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridique ne soient adoptés. S'ils ne le sont pas, croyez-vous que le passé sexuel d'une victime ne devrait jamais être présenté par la défense, malgré les dispositions du projet de loi?

Mme Ford: Oui, c'est ce que nous avons dit. Nos membres nous ont dit depuis l'arrêt Seaboyer, et très clairement au moment des consultations, qu'ils refusaient absolument d'appuyer un projet de loi qui rendrait pertinent l'exposé du passé d'une victime, parce que cela va à l'encontre de tous nos efforts et parce que la seule chose qui compte au procès, c'est l'incident dont l'homme est accusé. Si nous devions revenir là-dessus, jamais les membres de notre association ne l'accepteraient.

Ce que le Fonds d'action et d'éducation juridique a réussi à faire, c'est de renforcer les dispositions qui autoriseraient la présentation du comportement sexuel passé de la victime. Nous sommes prêtes à ce compromis.

M. MacLellan: Sur l'essentiel.

Mme Ford: Oui.

Mme Lakeman: Je ne vois pas pourquoi les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridique, qui sont en fait ceux de la majorité des organisations de femmes, seraient refusés. Par conséquent, je refuse même d'en discuter. Je me demande pourquoi on voudrait les rejeter, alors que les femmes se sont entendues là-dessus et que vous avez l'avis de juristes experts.

M. MacLellan: C'est que l'avis est contraire à celui de juristes de l'autre bord. C'est pourquoi je voulais savoir ce que vous en pensiez.

Mme Lakeman: Eh! bien, il y a l'impératif biologique.

M. MacLellan: Dans votre mémoire, on peut lire que tout désavantage social, juridique et économique imposé aux femmes et toléré par le statu quo se reflétera par une hausse des agressions sexistes. Qu'entendez-vous au juste par là?

Mme Lakeman: Nous savons qu'une femme seule avec un jeune enfant est plus susceptible d'être agressée dans la rue et chez elle. Elle est plus vulnérable parce que nous n'avons pas les services de garde qu'il faut.

Non seulement y a-t-il plus de femmes pauvres que de femmes riches au Canada, mais les probabilités statistiques d'être attaquée sont plus grande pour les pauvres et de plus, les éléments de leurs vies les rendent plus vulnérables. Par exemple, les pauvres sont moins susceptibles de se déplacer en auto, de pouvoir entrer et sortir rapidement d'un endroit, d'avoir confiance en eux. Or, nous savons que les femmes qui n'ont pas l'air sûres d'elles sont plus susceptibles d'être attaquées par des étrangers. Les pauvres sont aussi plus susceptibles de vivre dans des logements où l'ont ne peut être en sécurité. Ils sont parfois obligés de vivre avec d'autres, malgré eux.

Tout cela a des conséquences réelles.

Ms Ford: As an example of what Lee is talking about, I have worked with a woman whom the only rate welfare—this is in Ottawa—would pay for a dwelling for was a room in a rooming-house where the door was not secured. She was raped consistently, every single night, for three weeks, because she could not get her welfare worker to approve her moving to another dwelling where she had a door that could actually be shut enough that he couldn't kick it in. He then went and told the other members of the boarding house they could help themselves to her as well. That is an example of how this woman's poverty actually prevented her from being able to get away from a situation where men were raping her.

Ms Lakeman: It's worth spending time on the question. It sounded as if that was the thing there is least agreement about here—how particular this is.

For instance, men at large know they can get away with raping a prostitute. They say it openly in the course of the attack. They know they can get away with raping a disabled woman, and they say it openly in the course of the attack. They will tell you they are attacking you because you have spoken out publicly. They'll say it.

We don't have to speculate about these things. If you take the stories one by one, this is not a theory we're building from some. . .it's not a political theory we are applying to this history. We are saying we started with the women's stories, and out of those you can make the theory.

• 1635

What's very clear to us is that each economic disadvantage, each stereotype, each kind of racism that you're subject to, increases the likelihood that you will at least be attacked. You may or may not get out of the situation, but you will be attacked and often openly told that you're being attacked because you're vulnerable and because no one will believe and because the justice system will not respond to you and because frankly your society accepts that you're worthless.

Mr. MacLellan: It may not be directly related, but I think it has a bearing. I want to get the witnesses' opinion on how their position on challenging inadequacies in this act is affected by the cancellation of the court challenges program?

Ms Ford: The cancellation of the court challenges program has a huge impact on us. I am sure that some of my colleagues will call me naïve, but I was surprised and really shocked and very disheartened that it was thrown out. We firmly support the re-enactment of that. Most of my experience has been with disabled women. My crisis centre has a deaf project, working with deaf assaults survivors. Deaf women have to challenge procedures in court that are oppressive to them. For example, there was a francophone deaf woman living in Ontario and we could not find an interpreter in QSL because the Ontario government had interpreters only in ASL and the Quebec government

[Traduction]

Mme Ford: Je vais vous donner un exemple de ce dont parle Lee et qui se passe à Ottawa. J'ai travaillé avec une femme qui recevait de l'aide sociale, juste assez pour une chambre dans une maison de chambres dont la porte ne fermait pas à clé. Elle a été violée tous les soirs pendant trois semaines parce qu'elle n'arrivait pas à convaincre son travailleur social de l'autoriser à déménager dans un autre logement où elle pourrait avoir une porte assez solide pour que le gars ne puisse pas l'ouvrir à coup de pied. Le gars a ensuite raconté aux autres chambreurs qu'ils pouvaient eux aussi profiter d'elle. Voilà comment la pauvreté peut empêcher une femme de se soustraire à violeurs.

Mme Lakeman: Le sujet mérite qu'on s'y attarde un peu. C'est sur cette question que la Coalition était la plus divisée puisqu'elle concerne seulement certaines femmes.

Par exemple, la plupart de hommes savent qu'ils peuvent violer une prostituée sans craindre d'être punis. Ils le disent ouvertement aux prostituées qu'ils agressent. Ils savent que c'est pareil si la femme est handicapée et ils le disent tout aussi ouvertement. Certains agressent des femmes parce qu'elles ont pris position publiquement et ils vous le disent.

Ce ne sont pas des suppositions. Ce n'est pas une théorie politique que nous avons construite. C'est à force d'entendre les histoires des femmes agressées que nous en sommes arrivés à ces constatations.

Pour nous, il est évident que le moindre désavantage économique, stéréotype ou racisme accroît la probabilité qu'une femme sera, pour le moins, agressée. Peut-être réussira-t-elle à se sauver, mais elle sera tout de même attaquée et elle se fera carrément dire par son agresseur qu'il l'a choisie parce qu'elle est vulnérable, parce que personne ne la croira, parce que le système judiciaire ne lui sera d'aucun secours et parce que, disons-le, la société la tient pour une moins que rien

M. MacLellan: Ma prochaine question n'est peut-être pas directement reliée au sujet, mais je crois qu'il a une certaine importance. Les témoins peuvent-elles nous dire si leur capacité de contester les défauts de la loi est minée par l'abolition du programme de contestation judiciaire?

Mme Ford: L'annulation du programme de contestation judiciaire a d'énormes conséquences pour nous. Certaines de mes collègues me trouveront naïve, mais j'ai été étonnée et vraiment choquée, voire très découragée par cette mesure. Nous sommes tout à fait pour le rétablissement du programme. Je m'occupe surtout des femmes handicapées. Au centre où je travaille, il y a un projet spécial pour les sourdes qui ont subi une agression sexuelle. Les femmes sourdes sont confrontées à une procédure judiciaire qui les opprime. Par exemple, je me souviens d'une francophone sourde qui vivait en Ontario et pour laquelle nous avons été incapable de trouver un interprète en LSQ parce que le

couldn't send them over the river. Those are the kinds of barriers that are presented to women to even getting their cases to court. I'm using that as one example. Women are really hampered by the dismissal or by the cancellation of that program.

Ms Lakeman: We're watching two things at the same time. We are living this incredibly hopeful coalition. I've been an active feminist for 20 years. I've never seen such a coalition with such agreement as this coalition of women's groups has now. Part of that is because LEAF had done its homework and part of its homework had been done on the court challenges program. At the very moment when we're experiencing hopefulness, we're also being told in another way by the government not to look for it to happen again.

Ms Black: Thank you very much for your presentation. It's nice to see you in Ottawa again, Lee. The presentation you've made is very helpful to the committee. You're saying very adamantly that you want the preamble changed. You've talked about the extent so that the preamble is inclusive of all women.

In the extensive consultations with the Minister of Justice and with the Department of Justice officials as well, I take it, were these amendments not presented at that time? Did you not present this and say at that time that the preamble should be more inclusive to address specifically all doubly disadvantaged women? If you did, what was the response at that time?

I want to go further on the question that my colleague from the Liberal Party asked you. You seem very optimistic that the amendments presented by LEAF will be adopted by this committee. I wish I could share all your enthusiasm. I'm not quite as optimistic as you are that they will all be adopted, although we're not into that process yet. Some statements have indicated that it might not be as easy as you seem to think it might be. If those amendments are not adopted by this committee, are you saying that you will withdraw your support for this bill?

Ms Lakeman: Yes.

Ms Black: On the consultation in the past, did you raise this issue during that consultation?

Ms Lakeman: Yes. The situation is that we asked the government to hear from a wider range of women's groups. Then the women's groups needed to hear from each other. Our own practice is that consensus-building and public education are the best ways to move here. We spent most of those three days talking to each other, but at the end of that time we did present this to the minister and then we presented this on paper to the minister. I presume that this committee is the response. The minister told us that she would be open to amendments, and we're taking that very seriously.

Ms Black: This committee is a legislative committee. That happens with every bill. I don't think you should take it that the committee is a response to that. Were there objections raised at that time? I'm just trying to find out why it wasn't in the bill as presented to the House.

[Translation]

gouvernement de l'Ontario n'a d'interprètes qu'en ASL et que le gouvernement du Québec ne voulait pas envoyer d'interprète de l'autre côté de la rivière. Voilà le genre d'obstacle que doivent surmonter les femmes dont l'affaire aboutit devant les tribunaux. Ce n'est qu'un exemple. L'annulation du programme va vraiment nuire aux femmes.

Mme Lakeman: Il y a coïncidence de deux événements. D'une part, il y a cette incroyabale coalition pleine d'espérance. Je suis une féministe engagée depuis 20 ans et jamais auparavant je n'ai vu un consensus tel que celui de la Coalition des associations de femmes. S'il en est ainsi, c'est parce que le Fonds d'action et d'éducation juridique s'est bien préparé, en partie grâce au programme de contestation judiciaire. Au moment même où nous avons enfin trouvé un espoir, le gouvernement nous dit à sa façon que cela ne se reproduira pas de sitôt.

Mme Black: Je veux vous remercier pour votre exposé. Je suis contente de vous revoir à Ottawa, Lee. Votre exposé va nous être très utile. Vous insistez pour que le préambule soit modifié de façon à englober toutes les femmes.

N'avez-vous pas présenté ces amendements au ministre de la Justice et aux fonctionnaires du ministère lors des grandes consultations? N'avez-vous pas dit alors que le préambule devrait englober toutes les femmes, surtout celles qui sont doublement défavorisées? Le cas échéant, que vous a-t-on répondu à ce moment-là?

Je voudrais poursuivre dans la foulée de mon collègue du Parti libéral. Vous semblez être convaincue que le Comité retiendra les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridique. J'aimerais être aussi enthousiaste que vous. Malheureusement, je suis moins optimiste, même si nous n'en sommes pas encore là. D'après certaines déclarations, j'ai l'impression que les choses ne seront pas aussi simples que vous le croyez. Si le Comité n'adopte pas ces amendements, est-ce que vous allez retirer votre appui au projet de loi?

Mme Lakeman: Oui.

Mme Black: L'avez-vous mentionné lors des consultations qui ont eu lieu?

Mme Lakeman: Oui. Nous avions alors demandé au gouvernement de consulter un plus large éventail d'organisations de femmes. Il fallait aussi que les associations de femmes entendent ce que les autres avaient à dire. D'après nous, le mieux, est de sensibiliser la population pour en arriver à un concensus. Nous avons passé la plus grande partie de ces trois journées à nous parler et, à la fin, nous avons pu présenter ce document à la ministre. Je présume que votre comité aura sa façon d'y répondre. La ministre nous a dit qu'elle accepterait volontiers des amendements. Nous l'avons prise au sérieux.

Mme Black: Nous sommes un comité législatif. Ce genre de comité est formé chaque fois qu'il faut étudier un projet de loi. N'allez pas présumer que notre comité ait une réponse du ministre à vos propositions. Est-ce qu'il y a eu des objections de soulevées à ce moment-là? Je voudrais savoir pourquoi ce que vous avez proposé n'apparaît pas dans le projet de loi qui a été présenté à la Chambre.

Ms Lakeman: No.

Ms Ford: This consultation did happen after the bill was dropped.

Ms Lakeman: After first reading.

• 1640

Ms Ford: This consultation happened in January.

Ms Black: Were there objections raised to this kind of amendment during that consultative process with either the minister or her officials?

Ms Lakeman: No.

Ms Ford: Dawn, when you're saying be optimistic about having these proposals adopted, the viewpoint of the women I have been consulting with in rape crisis centres in Ontario is that the recommendations that we are stating and that LEAF is recommending to us are so obviously common sense. They are not in any shape or form going beyond any kind of boundary of justice or presumption of innocence or anything like that. They are, to us, so clearly written out of fundamental common sense as to the reality of what happens in a rape that truly it is for us a normal step.

Ms Lakeman: The only logical course.

Ms Ford: The only logical course to take.

Ms Black: I understand that.

We'll have other witnesses and we've had some. You've mentioned some of the comments that we've had to endure here from certain people who have presented them, but we're going to have more witnesses before us and some of them, I know, will present the position that the provision for the publication ban on voir—dire hearing should be deleted. I wanted to have your comments on why that publication ban provision should not be weakened.

Ms Lakeman: We didn't raise this point among ourselves as a group of 60, so it's a less developed opinion. Our opinion at this point is that publishing the judge's reasons seems to us to be a sensible thing to do if it does not reveal the identity of the woman. Having the judge be accountable to the public seems like sensible business. However, it's important that the women be protected while this set of judgments is going on.

Ms Black: What you're talking about now are the reasons.

Ms Lakeman: Yes, the reasons.

Ms Black: Certainly not the testimony.

Ms Lakeman: Right.

Ms Black: We will also hear from people concerning the testimony.

Ms Lakeman: We've been hearing from them for centuries, but it is ridiculous to enter this law reform and consider that. We would absolutely not be supporting it in any way.

Ms Ford: There's also no reason to engage in fulfilling anyone's voyeuristic needs in publicizing a women's pain. It's unthinkable and unethical to even consider doing such a thing.

[Traduction]

Mme Lakeman: Non.

Mme Ford: La consultation s'est tenue une fois le projet de loi présenté.

Mme Lakeman: Après la première lecture.

Mme Ford: La consultation s'est tenue en janvier.

Mme Black: Y a-t-il eu des objections au genre d'amendement que vous avez alors proposé au ministre ou à ses fonctionnaires?

Mme Lakeman: Non.

Mme Ford: Dawn, vous me trouvez optimiste de penser que nos propositions seront retenues, mais pour les femmes que je conseille dans les centres contre le viol en Ontario, nos recommandations, celles que le Fonds d'action et d'éducation juridique propose, correspondent au bon sens. Elles ne vont à l'encontre ni des règles de justice naturelle ni de la présomption d'innocence. Pour nous, c'est une question de gros bon sens et elles reflètent ce qu'est un viol, à telle enseigne que pour nous c'est tout à fait normal.

Mme Lakeman: C'est la seule solution logique.

Mme Ford: Il n'y en a pas d'autre.

Mme Black: Je comprends.

Vous n'êtes pas les premiers témoins que nous entendons et vous ne serez pas les derniers non plus. Vous avez repris certaines des observations que nous avons dû endurer, mais nous allons recevoir d'autres témoins dont certains demanderont que la disposition interdisant la diffusion de l'audition d'un voir dire soit rejetée. Je voudrais savoir pourquoi vous croyez que cette disposition ne devrait pas être affaiblie.

Mme Lakeman: Nous n'avons pas abordé la question lors de la réunion des 60 organisations; c'est donc une opinion moins développée. D'après nous, diffuser les motifs du juge paraît raisonnable à condition de ne pas révéler l'identité de la femme. Il serait normal que le juge réponde de ces motifs en public. Il importe, toutefois, que les femmes soient protégées pendant ces procédures accessoires.

Mme Black: Vous me parlez pourtant des motifs.

Mme Lakeman: Oui, des motifs.

Mme Black: Pas des témoignages.

Mme Lakeman: C'est exact.

Mme Black: Certains viseront toutefois les témoignages.

Mme Lakeman: Il y a une éternité qu'on entend cela, mais il est ridicule d'en tenir compte pour réformer la loi. Nous sommes résolument contre cela.

Mme Ford: Rien ne peut justifier que l'on satisfasse les instincts voyeurs des gens, en rendant publiques la douleur d'une femme. Ce serait impensable et inacceptable.

Mme Bourgault: J'ai écouté attentivement votre proposition. Comme je l'ai dit hier au Regroupement québécois des CALACS, je trouve que vous faites un travail extraordinaire et je suis certaine que vous êtes sous-financées.

Cela dit, si je me rappelle bien ce que la ministre m'a dit quant au préambule que LEAF et vous voulez ajouter au projet de loi, c'est une question dont on peut discuter, en tenant compte de tous les aspects et de toutes les positions dans ce domaine.

J'ai simplement une question à vous poser. Je parlais hier à des filles de mon comté qui travaillent la nuit dans des bars. Ces femmes disent qu'elles sont aussi vulnérables que les travailleuses de l'industrie du sexe. Certains veulent ajouter des métiers dans le préambule d'une loi. Ce n'est pas comme un état de fait auquel on ne peut rien changer. Qu'une femme soit immigrante, autochtone ou handicapée, on ne peut rien y changer. Un enfant, c'est un enfant. Mais travailler dans l'industrie du sexe, c'est un métier. Une danseuse est aussi vulnérable qu'une travailleuse de l'industrie du sexe.

• 1645

Pourquoi un projet de loi devrait-il inclure un métier plutôt qu'un état de fait? J'ai hâte de voir ce que la ministre a à dire là-dessus. Personnellement, je serais d'accord sur l'inclusion d'un préambule qui préciserait que cela s'adresse aux femmes autochtones et aux femmes handicapées pour qu'elles se reconnaissent, comme disaient les représentants de LEAF. Cependant, je vous avoue que j'aurais du mal à accepter qu'on inclue un métier particulier. Pourquoi est-ce qu'on n'ajouterait pas alors les serveuses de nuit, les danseuses et d'autres métiers vulnérables qui sont exercés majoritairement par des femmes?

Ms Lakeman: I have no objection to your adding any sub-category of women. What is critical is that categories of women have been traditionally excluded. It is notable you are prepared to say good women are entitled to the protection of the law and certainly you are implying sex trade workers are not.

I want you to know a very high proportion of sex trade workers have suffered child sexual abuse. I want you to know a very high proportion of women calling transition houses and rape crisis centres are dealing with the sex trade industry. I want you to know many women do not think of it as a profession. I do not think of it as a profession. I do not think of it as a profession. I think of it as the slavery of women. I am prepared to work with women who call it a profession because it dignifies them and allows them a way to fight, but I will not pretend I believe women choose this as a profession. It is the enslavement of women and I insist you protect them as well as you protect me.

Mrs. Bourgault: Of course.

Ms Lakeman: Not of course. We do not do so at this moment in Canada. We do not.

Mrs. Bourgault: Wait, wait. You are asking the Parliament of Canada to include a specific activity in a preamble of a law.

[Translation]

Mrs. Bourgault: I listened intently to your proposals. As I said yesterday to the Regroupement québécois des CALACS, I find that you do a marvelous job and I am quite convinced that you are under-funded.

Now, about the preamble, LEAF and you would like to see added, if I'm not mistaken, the minister has told me that the matter should be discussed, taking into account all aspects and positions expressed.

I only have one simple question to ask you. Yesterday, I was talking to some women in my riding who are working nights in bars. These women said that they were just as vulnerable as those working in the sex trade. They wanted to add something about professions in the preamble of the act. But this is not something that one can do anything about. Being an immigrant, an aboriginal woman or a handicapped woman is something that you cannot change. A child is a child. But those working in the sex trade have chosen this profession. Women dancing in bars are as vulnerable sex-trade workers.

Why should the bill mention some trades as opposed to characteristics? I am anxious to know what the minister has to say about this. I would personally be agreeable to include a preamble clearly stating that the bill is for aboriginal women and handicapped women so that they recognize themselves, as LEAF stated. I must admit that I would reluctantly agree to include specific trades. Why then shouldn't we include night waitresses, bar dancers and all those other jobs mostly held by women who are at risk?

Mme Lakeman: Je n'ai rien contre le fait que vous ajoutiez certains groupes de femmes. L'important, c'est que ce soit des catégories de femmes qui ont toujours été exclues. Je remarque que vous êtes disposée à reconnaître que les bonnes filles ont le droit d'être protégées par la loi, tout en laissant entendre que les travailleuses de l'industrie du sexe n'en sont pas.

Vous devez savoir qu'une très forte proportion de ces travailleuses ont été victimes d'abus sexuel quand elles étaient petites filles. Vous devez savoir qu'une très forte proportion des femmes qui téléphonent aux maisons de transition et aux centres d'aide aux victimes de viol sont des travailleuses du sexe. Vous devez savoir que pour beaucoup de femmes, ce n'est pas une profession. Pour moi non plus. Pour moi, c'est de l'esclavage. Je suis prête à travailler avec des femmes pour qui c'est une profession parce qu'elles en retirent une certaine estime de soi qui leur permet de se battre, mais je refuse de croire que des femmes choisissent ce travail comme profession. C'est de l'esclavage et vous devez les protéger au même titre que moi.

Mme Bourgault: Bien entendu.

Mme Lakeman: Pas bien entendu. Ces femmes-là ne sont pas protégées en ce moment au Canada.

Mme Bourgault: Un moment. Vous demandez au Parlement fédéral d'ajouter une activité précise dans le préambule d'une loi.

Ms Lakeman: No. I am asking you to accept that we name ourselves and have specifically chosen to name the women who are most in need of the protection of the law and most often withheld that protection.

Mrs. Bourgault: Maybe we can change the term to include all women who will be vulnerable—

Ms Lakeman: Why is it necessary that we not say this word? This is a reality for Canadian women. Why is it necessary that we not admit it?

Mrs. Bourgault: Would you then agree we should include those night waitresses?

Ms Lakeman: I have no problem agreeing with the sub-category and the extra need for protection of—

Mrs. Bourgault: So we can all go-

Ms Lakeman: Yes, we could, but I think it's very important for you to notice that when women spoke with each other from their body of work on this subject, on the protection of women, we agreed among ourselves it is necessary to say the law must protect sex trade workers. We believe it is necessary to say it because they are withheld the protection of the law to such a degree by every police department, in every situation of sexual assault. It is appalling that a women can be treated that way.

Mrs. Bourgault: I understand.

Ms Ford: I just wanted to add to one thing Lee is saying about sex trade workers. The communication law criminalizes virtually every aspect of their job other than the actual act of sex for money, because sex for money is not illegal in this country. So we are acknowledging there is a group of women whose activities are criminalized by Parliament. For example, the bar waitresses are definitely vulnerable, as we all are, but their activities are not criminalized and won't prevent them from calling the police. Because the communication law does criminalize virtually every activity they do other than the actual sale of sex for money, women who are working as prostitutes are barred from seeking justice for their sexual assault by the fact of this law.

We are saying because of that unique situation that exists at present, sex trade workers must be named so the judges, police and lawyers reading this law will acknowledge that prostitutes also have access to this. Right now there are women who call our crisis lines and the police say to them that they're prostitutes and can't be raped. It doesn't say anywhere in this law that prostitutes can be raped, and that does happen now. What we're saying is that for that to stop happening, we must name it and say prostitutes can be and are raped.

• 1650

The Chairman: I can understand your legal argument on the sex trade. What would be your similar rationale for the other groups you want specifically added but which are not criminalized by current laws today?

[Traduction]

Mme Lakeman: Non. Je vous demande d'accepter que le préambule désigne expressément ces femmes qui ont le plus besoin d'être protégées par la loi et qui, le plus souvent, ne le sont pas du tout.

Mme Bourgault: Nous pourrions peut-être repenser le libellé de façon à inclure toutes les femmes qui sont vulnérables. . .

Mme Lakeman: Pourquoi faut-il omettre le mot? C'est une réalité pour les Canadiennes? Pourquoi faut-il ne pas l'admettre?

Mme Bourgault: Alors vous êtes d'accord pour que le préambule inclue les serveuses de nuit?

Mme Lakeman: Je n'ai aucune objection à ce que qu'on mentionne des sous-groupes qui auraient besoin d'une protection supplémentaire...

Mme Bourgault: Ainsi nous pourrons toutes...

Mme Lakeman: Oui, pourquoi pas, mais je crois que vous devez absolument remarquer que, quand les femmes ont discuté entre elles de la protection des femmes, elles ont convenu que la loi devait préciser qu'elle protège les travailleuses du sexe. Il faut absolument le dire parce qu'à l'heure actuelle, quel que soit le policier et quelle que soit l'agression sexuelle, la loi ne les protège pas. C'est aberrant que des femmes soient traitées de cette façon.

Mme Bourgault: Je comprends.

Mme Ford: Je voudrais ajouter quelque chose à ce que Lee a dit au sujet des travailleuses du sexe. Les dispositions relatives à la prostitution criminalisent presque tous les aspects de leur travail autre que l'acte sexuel même, exécuté contre rémunération, parce que vendre son corps n'est pas illégal au Canada. Nous reconnaissons donc qu'un groupe de femmes exercent des activités qui sont criminelles d'après le Parlement. Par exemple, les serveuses dans les bars sont effectivement vulnérables, comme nous toutes, mais leur travail n'est pas un acte criminel et elles ne craindront donc pas de téléphoner à la police. Comme les dispositions relatives à la prostitution criminalisent presque toutes les activités des prostituées, sauf l'acte sexuel vendu, les prostituées ne peuvent pas se plaindre en justice contre les agressions sexuelles qu'elles subissent.

À cause de cette situation très particulière, les travailleuses du sexe doivent être désignées expressément dans le préambule afin que les juges, les policiers et les avocats qui liront la loi sachent que les prostituées aussi sont protégées. Il y a, à l'heure actuelle, des femmes qui téléphonent à notre service d'aide et auquel les policiers ont déclaré que, comme elles étaient prostituées, elles ne pouvaient pas être violées. Pourtant, rien dans la loi ne dit que les prostituées ne peuvent pas être violées. Mais, cela se produit en ce moment même. Pour que les choses changent, il faut dire explicitement que les prostituées peuvent être violées et le sont.

Le président: Je peux comprendre votre argument en ce qui concerne les travailleuses du sexe. Comment justifiez-vous la mention explicite des autres groupes de femmes qui ne sont pas des criminelles en vertu de la loi?

Ms Lakeman: They are, though. "Criminalized" is a particular version of being socially punished and left out of the category of woman. There's virtually no woman who actually fits the category of woman in the way it's practised now. First, there's no long list of women who have never practised the sex trade and a very short list of women who have. Let it be very clear that a very high percentage of women have, at some time or another, been forced into a trade of economic goods for sexuality. Let it also be made very clear that when we're saying lesbians, we're very clear that a very much higher percentage of women have made love to women than are in the category of lesbian.

We're saying that we want to write this law in a way that says clearly that it means all of us. It says that you know that it means all of us and we can call that out at any given moment. We are saying that we are not willing. In answer to your question about the LEAF amendments, CASAC is not willing to break with the groups of women who have fought for their own rights and who have joined ranks with us on a law that we know will be of more benefit to white middle-class women than anyone. We know that ahead of time. I'm not willing to break with the women who are supporting me on that in the question of supporting them. We must make this law available for the protection of all women. All laws should be.

Mr. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): My question basically follows up Mr. MacLellan's question when he read this sentence:

We have noted that every social, legal and economic disadvantage imposed over us and tolerated by the status quo, is and will be reflected in increased sexist assaults.

On page 2, it says:

It is now obvious that women are more likely to be attacked when there is a change in the status quo with the men around them.

I'd like a clarification. Are you referring to mainly individual or localized circumstances rather than societal changes, or are you referring to the societal changes as documented by the recent book *Backlash* and that other sort of thing?

Ms Lakeman: In my experience, both are true. If you examine any individual woman's story, you can probably find this. For instance, in a continuing relationship, a woman is much more likely to be battered and sexually assaulted in the moment of change in the relationship. In society at large, it's certainly true. We're observing it now. We're counting it now. Both are true. It can't be a reason to stop. We have to proceed, but it is true.

Mr. Thorkelson: Then it would follow—although I wouldn't disagree—that if we change this law there will be an increase in assaults. Do you agree? I would say there would probably be—

Ms Lakeman: It's a fine point. There's already been-

Mr. Thorkelson: I'm just asking for your clarification.

[Translation]

Mme Lakeman: Elles le sont pourtant. Elles sont criminelles au sens où elles sont marginalisées par la société. Presqu'aucune femme ne correspond parfaitement à une catégorie de femmes ou à une autre. Tout d'abord, on ne peut pas dire qu'il y a un très grand nombre de femmes qui n'ont jamais été prostituées et un très petit nombre qui le sont. Un pourcentage très élevé de femmes ont déjà été obligées de vendre leur corps. De la même façon, quand on parle de lesbiennes, il faut savoir qu'une proportion beaucoup plus élevée de femmes ont déjà fait l'amour à d'autres femmes sans pour autant être lesbiennes.

Nous voulons que la loi soit rédigée de telle sorte qu'il soit très clair que toutes les femmes sont visées. Les hommes doivent savoir que toutes les femmes peuvent refuser leur consentement. Pour répondre à votre question au sujet des amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridique, les centres canadiens contre le viol ne sont pas disposés à rompre leur solidarité avec les associations de femmes qui ont lutté contre leurs propres droits et qui ont joint leurs voix à la nôtre, alors que nous savons pertinemment que cette loi profitera plus aux Blanches de classe moyenne qu'aux autres. C'est connu. Je ne suis pas prête à laisser tomber ces femmes qui nous appuient. La loi doit protéger toutes les femmes. D'ailleurs toutes les lois devraient les protéger.

M. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): Ma question fait suite à celle de M. MacLellan qui vous a lu ce passage:

Nous avons constaté que tout désavantage social, juridique et économique qui nous est imposé et que tolère le statu quo se reflétera dans l'augmentation du nombre des agressions sexistes.

À la page 2, on peut lire

Il est maintenant évident que les femmes sont plus susceptibles d'être agressées quand la relation change avec les hommes qui les entourent.

Je voudrais une précision. Faites-vous allusion à des circonstances très personnelles ou très locales par opposition à des changements sociaux, ou voulez-vous vraiment parler des changements sociaux dont traite *Blacklash*, un livre publié récemment?

Mme Lakeman: Des deux d'après moi. Prenons le cas d'une femme en particulier. Lorsqu'elle est dans une relation suivie, la femme est beaucoup plus susceptible d'être agressée physiquement et sexuellement si la relation change. Dans la société en général, c'est pareil. On peut le constater en ce moment. Cela ne doit pas nous empêcher d'agir. Nous devons aller de l'avant, mais c'est vrai que tout changement a des conséquences.

M. Thorkelson: Par conséquent, si la loi est modifiée, le nombre d'agressions augmentera. Êtes-vous d'accord? Je présume qu'il y aura probablement. . .

Mme Lakeman: C'est délicat. Les médias ont déjà. . .

M. Thorkelson: Je veux que vous précisiez.

Ms Lakeman: —media attention to this law. A defeat in the media for women will increase assaults. A victory for women in the media will increase assaults. Myself, I would rather take the increased assaults and more liberty. You know this is a problem that happened for black people fighting lynching. This is a problem that happens for every oppressed people who are actually trying to get civil rights. It's part of the fight. It's a hideous part of the fight.

Mr. Thorkelson: Okay.

Ms Ford: There's also the danger that rape crisis centres have always had a problem with. There are people who say that women who raise these types of arguments and women who persist in fighting for women's rights are causing the backlash because we must will not shut up and go away. The obvious fallacy of that is that it takes the onus completely off the men who are raping us. If this law is passed with the LEAF amendments and there is an increase in sexual assaults, it will be men who are raping more, not Parliament causing men to rape more because they passed a law or women's groups causing men to rape more because they asked for so much.

Mr. Thorkelson: I understand. I was asking for a fuller explanation.

• 1655

Ms Ford: Okay.

Mr. Thorkelson: My final question is on the sex trade. We haven't invited any national organizations, as you pointed out, probably because there is none. Do you think there are any such organizations?

Ms Lakeman: There are organizations that appealed to you to be heard. There are no national organizations because there hasn't been a chance to organize nationally. There has never been any kind of national funding, although there are certainly prostitutes' rights activists in NAC, LEAF, CASAC and in the transition house movement.

Mr. Thorkelson: And do you feel it's important that we hear them?

Ms Lakeman: I think it's important that you hear them.

Mrs. Anderson: That was going to be my question. As a follow-up to the likelihood of being attacked if this bill goes through, how is this going to affect violence against women?

Ms Ford: How will what affect violence. . .?

Mrs. Anderson: If Bill C-49 is passed and we suddenly put a rein on men's activity, will there be a backlash and violence? Or will it improve the condition of women?

Ms Ford: You're actually asking two questions. What you've said is that if Parliament puts a rein on men's activity. . . of course Parliament can't put a rein on men's activity, only individual men can do that. All Parliament can do is to inform the Canadian public that this is now the the standard by which you must conduct yourself, and if you do not do this we will prosecute you.

[Traduction]

Mme Lakeman: ...parler de la loi. Si les journalistes rapportent une défaite pour les femmes, il y a recrudescence des agressions. La même chose se produit quand les journalistes annoncent une victoire pour les femmes. Personnellement, j'accepterais une hausse du nombre d'agressions, à condition d'avoir plus de liberté. Les Noirs ont eu le même problème quand ils ont lutté contre le lynchage. Cela se produit chaque fois qu'un groupe opprimé revendique ses droits fondamentaux. Cela fait partie du combat. C'est le mauvais côté de la bataille.

M. Thorkelson: Bien.

Mme Ford: Il y aussi un risque qui a toujours ennuyé les centres d'aide aux victimes de viol. D'aucuns prétendent que les femmes qui avancent de tels arguments et qui persistent à lutter pour les droits des femmes sont responsables du retour de bâton parce qu'elles refusent de se taire et de reprendre leur place. C'est une façon d'exonérer complètement les violeurs. Si le projet de loi est adopté sans les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridique, et qu'il y a recrudescence des agressions sexuelles, ce sera parce que les hommes violent plus; ce ne sera pas à cause du Parlement qui aura adopté une loi ni à cause des mouvements de femmes qui auront été trop exigeants.

M. Thorkelson: Je vois ce que vous voulez dire. Je voulais une explication plus complète.

Mme Ford: Très bien.

M. Thorkelson: Ma dérnière question porte sur l'industrie du sexe. Nous n'avons invité aucun organisme national à comparaître, comme vous l'avez souligné, probablement parce qu'il n'y en a aucun. En existe-t-il à votre connaissance?

Mme Lakeman: Il y a des organisations qui vous ont demandé de les entendre. Il n'y a pas d'organisations nationales parce qu'on n'a pas eu le temps d'en mettre une sur pied. Même s'il y a, au sein du Comité canadien d'action, du Fonds d'action et d'éducation juridique et des centres canadiens contre le viol, ainsi que dans le mouvement des maisons de transition, des prostituées militantes, mais il n'y a pas d'organisme national.

M. Thorkelson: Croyez-vous qu'il serait important de les entendre?

Mme Lakeman: Je pense que oui.

Mme Anderson: C'est la question que j'allais poser. Quel effet l'adoption du projet de loi aura-t-elle sur la violence faite aux femmes?

Mme Ford: Quel effet. . .?

Mme Anderson: Si le projet de loi C-49 est adopté et que nous arrivons à freiner les hommes, y aura-t-il un retour de bâton et une violence accrue? Est-ce que la situation des femmes s'améliorera?

Mme Ford: Vous me posez deux questions différentes. Vous voulez savoir si le Parlement va freiner les hommes... c'est impossible; les hommes peuvent seulement se refréner euxmêmes. Le Parlement peut seulement informer la population canadienne du comportement que les hommes devront maintenant avoir s'ils ne veulent pas être mis en accusation.

Bill C-49

[Text]

What individual men do with that information or new knowledge will be their individual choice. That is why individual men are charged with sexual assault. So Parliament by itself will not be able to lower the rates of men's sexual violence against women, but I want to assure you that women who are calling rape crisis lines right across the country do want Parliament to enact this law with the amendment made by LEAF, and that's unanimous right across the country.

The amendments proposed by LEAF will further women's trust in the justice system. Whether or not you cause men to be more violent than they are now. . .

Mrs. Anderson: It may at the beginning, but it may just peter. . . I don't know.

Ms Lakeman: It should be part of the long-term solution, I think.

Mrs. Anderson: Yes. I thought the LEAF proposal was much more of a balance, because it was not favouring men more than women. It was just trying to create that balance of equality.

Ms Ford: And by trying to seek justice.

Mrs. Anderson: Yes, by seeking justice. So the proposed preamble that is here, if it was enlarged and made the specific people involved, would go a long way to appeal to you.

Ms Lakeman: Yes.

Ms Ford: It would.

Mrs. Anderson: So generally speaking, the thrust of Bill C-49 is right.

Ms Ford: Yes.

Ms Lakeman: At this moment it's partial.

Ms Ford: With the LEAF recommendations that you're talking about.

Ms Lakeman: Yes, with the LEAF recommendations it would be great.

Ms Ford: Still, the major concern of women calling the crisis line is defence of honest belief. The defence of honest belief is still used so extensively that women now. . .the more the woman knows her attacker, the less likely that it is ever to go to court because of mistake of fact.

It's outrageous. Women, once they're raped and they find out that this clause does exist for sexual assault, just can't believe it. They can't believe Parliament allowed this to happen and they are looking to Parliament to rectify the situation using the proposed legislation and the LEAF amendment.

Mrs. Campbell: I enjoyed your brief. I have a couple of things that I want to reinforce. One is that you are telling us the preamble must state the categories that LEAF presented, and that is basically because statistics show that these are the groups that are most vulnerable or that they are raped or sexually assaulted most, more than the ordinary woman per se. Therefore, you must reinforce these groups in the direction of the preamble. Am I right in saying that?

[Translation]

Libre aux hommes de décider ensuite ce qu'ils feront. Ce sont des individus qui sont accusés d'agression sexuelle. Le Parlement en soi est incapable de diminuer le nombre d'agressions sexuelles contre les femmes, mais je tiens à vous assurer que les femmes qui téléphonent aux centres d'aide du pays veulent que le Parlement adopte cette loi après y avoir apporté les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridiques. Elles sont unanimes.

Si les amendements proposés sont adoptés, les femmes feront davantage confiance à la justice. Quant à savoir si les hommes deviendront plus violents qu'avant. . .

Mme Anderson: Peut-être au début, et ensuite ce sera moins... Je ne sais pas.

Mme Lakeman: Je crois que c'est une solution à long terme.

Mme Anderson: Oui. J'ai trouvé les propositions du Fonds d'action et d'éducation juridiques assez équilibrées au sens où elles ne favorisent pas les hommes plus que les femmes. On a voulu mettre les deux sur un pied d'égalité.

Mme Ford: Tout en voulant faire justice aux femmes.

Mme Anderson: Évidemment. Vous seriez satisfaite si le préambule du projet de loi était amendé de façon à englober toutes les femmes et à désigner explicitement certains groupes.

Mme Lakeman: Oui.

Mme Ford: Bien.

Mme Anderson: En général, vous êtes pour les principes sous-tendant le projet de loi C-49.

Mme Ford: Oui.

Mme Lakeman: En partie pour le moment.

Mme Ford: À condition d'adopter les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation.

Mme Lakeman: Oui, ce serait très bien.

Mme Ford: Encore maintenant, ce qui inquiète surtout les femmes qui téléphonent chez nous, c'est lorsque la défense invoque que l'accusé croyait avoir obtenu un consentement. Cette défense reste si courante que plus la connaissance de l'accusé par la victime est intime, moins la cause est susceptible d'être plaidée à cause de cet argument.

C'est un scandale. Les femmes qui ont été violées n'en reviennent pas quand elles découvrent que cette disposition existe dans les cas d'agression sexuelle. Elles ne peuvent pas croire que le Parlement ait prévu une telle disposition et elles attendent que le législateur corrige la situation en adoptant le projet de loi et les amendements proposées par le Fonds d'action et d'éducation.

Mme Campbell: J'ai apprécié votre mémoire. Je voudrais souligner certaines choses. Premièrement, vous nous dites que le préambule doit énoncer les groupes de femmes que propose le Fonds d'action et d'éducation parce que, d'après les statistiques, ce sont les femmes les plus vulnérables, celles qui sont violées ou agressées sexuellement le plus souvent. Vous voulez donc que nous insistions sur ces groupes dans le préambule. C'est bien cela?

• 1700

I took it from LEAF's brief that this is the direction LEAF wants to see this preamble go, that there's no point in having a preamble unless these groups are listed, these definite areas within the definition of women.

Ms Lakeman: The point of the preamble with us starts with gender.

Mrs. Campbell: It's not there.

Ms Lakeman: That's right, it's not there and so there's a basic deceit. We're having this law reform because women are screaming for it across the country. The minister said she had more mail on the striking down of the rape shield law than she'd had on anything, and that's because it's a gender issue. Women are very upset about it.

The other thing you were saying is that the categories make up the ordinary woman. The ordinary woman is working class, poor. That's who she is.

Mrs. Campbell: But it seems to be slanted away if you don't mention—

Ms Lakeman: It is, yes. Left the way it is, it seems to me it implies middle-class, white, male, and unless you say female, including lesbian, sex trade workers, women of colour, then it doesn't say it strongly enough. We're not there yet. Hopefully, in another hundred years—

Ms Ford: The way the law would exist if it didn't have the preamble is to be administered in a vacuum, as if everyone in Canada is equal and has equal access to justice. To have the preamble there, so that the police and the judges have to interpret the rest of the law in the context of this preamble, is the only way to situate the application of the law in the reality of women, as they experience it.

Mrs. Campbell: I don't profess to want to get into it, but to me the preamble only outlines what comes after in the law, and explains it in a preamble. I don't know if it has much. . .in view of, let's say, a court challenge on the preamble.

Ms Lakeman: Our information is yes.

Mrs. Campbell: Therefore, your statement doesn't hurt by being put in, because the rest of the bill does not refer to giving any heavier onus on how it will be administered versus these groups, and I think therein lies the problem. I think if it is at least in the preamble, it is a direction, a guiding light, shall we say. It may be challenged or whatever, but it does state a fact.

I want to go back to something you brought up, though, about the honest belief. In the majority of the defences of the cases that the rape crisis centres sees go through the court, not even going to court, it would be the honest belief that does away with them.

Ms Ford: That's correct. We're getting more and more adult women with historical sexual abuse. With adult rape cases, yes, that has been my experience.

Mrs. Campbell: And it's too bad, because you are a source.

[Traduction]

D'après mon interprétation du mémoire du Fond d'action et d'éducation juridique, le préambule est superflu si ces groupes de femmes n'y sont pas expressément désignés.

Mme Lakeman: Selon nous, le préambule doit indiquer quel sexe est visé.

Mme Campbell: Ce n'est pas le cas en ce moment.

Mme Lakeman: En effet, alors c'est trompeur. On modifie la loi parce que toutes les Canadiennes le réclame à grands cris. La ministre a avoué qu'elle avait reçu plus de lettres depuis que les dispositions du Code criminel ont été déclarées inopérantes que jamais auparavant, parce que cela touche seulement les femmes et que les femmes sont très fâchées.

Vous avez dit aussi que ces groupes de femmes représentent la Canadienne moyenne. Or, la Canadienne moyenne est de milieu ouvrier et pauvre.

Mme Campbell: Mais il y a un parti pris si l'on ne mentionne pas. . .

Mme Lakeman: C'est vrai. Mais si on le laisse tel quel, on pense à un Blanc de classe moyenne, à moins de préciser qu'il s'agit des femmes, y compris les lesbiennes, les travailleuses du sexe, les femmes de couleur, etc. Nous n'avons pas encore gagné. Peut-être que dans cent ans...

Mme Ford: Sans préambule, la loi s'appliquerait dans le vide, comme si tous les Canadiens étaient égaux et avaient également accès à la justice. Le préambule est le seul moyen d'amener la police et les juges à interpréter et appliquer en fonction du vécu des femmes.

Mme Campbell: Je préfère ne pas me lancer dans un tel débat. D'après moi, le préambule sert uniquement à introduire les dispositions qui suivent. Je ne crois pas qu'il représente... disons que je m'imagine mal une contestation judiciaire fondée sur le préambule.

Mme Lakeman: D'après ce que l'on nous a dit, ce serait possible.

Mme Campbell: Autrement dit, ajouter votre suggestion au préambule ne causera pas de tort puisque le reste du projet de loi n'avantagera pas ces groupes. Ce ne serait donc pas un problème. Le préambule sert plutôt de phare, de guide. Il pourrait être contesté, mais il énonce une réalité.

Je voudrais en revenir à ce que vous avez dit au sujet du consentement. Selon les centres d'aide aux victimes de viol, quand une cause de viol n'est pas plaidée, c'est généralement parce que l'accusé prétend qu'il croyait avoir obtenu le consentement de la victime.

Mme Ford: C'est exact. Nous aidons de plus en plus de femmes adultes qui ont été victimes d'abus sexuels il y a longtemps. C'est généralement ce qui se produit quand la victime est une adulte.

Mme Campbell: C'est dommage parce que vous êtes une source fiable.

I don't see anything in this bill that will do the educating that you ask for of the judicial system, or have you had an undertaking from the Minister of Justice that the judiciary and the enforcement system are going to be given some guidance and some courses on...?

Ms Lakeman: The Canadian association doesn't have a position yet on the mandatory education of judges. We do have a position, however, that there certainly should be education of judges and that education should be subject to the judgment of the national women's groups. It's blatantly obvious at this point that gender madness is part of what we're dealing with here, and we'd like to have some say in the judicial education. But I would repeat to you that I don't think this kind of power struggle changes oversensitivity.

I'm interested in the judges having less power to make foolish decisions, and I think with the amendments this law does that. If we have unity not only with the national women's groups but also with this committee, and the Minister of Justice saying, this is what we want, then I think that's a pretty powerful education for any judge. That is what I'd like. I'd like them to have to live with that preamble, with your agreement with me, with my agreement with the sex trade workers, and with the national coalition. I think it's a very powerful moment in Canadian thinking.

• 1705

Ms Black: We want to get back to the question of support or lack of support from you, if all of the LEAF amendments are not adopted by this committee. You indicated that six groups were initially invited by the minister to participate. Then you made representation and expanded that with the minister, and as a result there was a three-day consultation between all of the women's organizations across the country.

Has this been discussed by the 60 groups? Are all 60 groups saying the same thing you're saying, that if the amendments as presented by LEAF yesterday are not adopted by this committee and do not become part of the law, all those organizations would be withdrawing their support. Would other organizations that you are aware of be withdrawing their support for the bill without the amendments?

Ms Lakeman: I would say you could guarantee that one-third of the groups on that list would automatically withdraw support for the bill, since their only interest in the bill was its inclusiveness. If it was not seen to apply to them and we were not willing to commit to it being applying to them, then what was the point for them?

More to the point, I think this is the agreement all 60 groups came to. We didn't decide how little we would settle for; we decided on the best deal we could get for Canadian women, and that's what we're putting before you.

Ms Black: You just seem so confident of it. Did you get some commitment from the minister?

Ms Lakeman: I think "determined" is a better word.

[Translation]

Selon moi, rien dans ce projet de loi ne va sensibiliser le système judiciaire comme vous le souhaitez. La ministre de la Justice s'est-elle engagé à faire donner des cours aux magistrats et aux policiers?

Mme Lakeman: L'association canadienne ne s'est pas encore prononcée sur les cours obligatoires pour les juges. Nous croyons toutefois que ce serait souhaitable et que le contenu du cours devrait être approuvé par les organisations nationales de femmes. Il est manifeste que c'est une question de sexe ici et nous voudrions bien participer à la sensibilisation de la magistrature. Je ne crois toutefois pas qu'une telle lutte de pouvoir ait un effet sur les susceptibilités.

Je veux que les juges aient moins de latitude pour prendre des décisions ridicules et je crois que ce sera possible si les amendements sont adoptés. S'il peut y avoir unanimité non seulement des organisations nationales de femmes, mais aussi du comité et du ministre de la Justice, ce sera déjà une bonne leçon pour les juges. C'est ce que je souhaiterais. Je voudrais que les juges soient obligés de tenir compte de ce préambule, du fait que vous êtes d'accord avec moi, que je suis d'accord avec les travailleuses du sexe et avec la coalition nationale. Je trouve que c'est un temps fort de la réflexion canadienne.

Mme Black: Nous voulons en revenir à votre appui au cas où le comité n'adopterait pas tous les amendements du Fonds d'action et d'éducation juridique. Vous avez signalé qu'au départ, la ministre avait invité six associations. Vous lui avez ensuite demandé d'élargir la consultation, ce qui a abouti à une réunion de trois jours regroupant toutes les organisations de femmes du Canada.

Est-ce que les 60 organisations en ont discuté? Est-ce que toutes disent comme vous, que si le comité n'adopte pas les amendements que le Fonds d'action et d'éducation juridique a présenté hier, elles n'appuieront pas le projet de loi? Est-ce qu'à votre connaissance les autres organismes seront contre le projet de loi si les amendements ne sont pas adoptés?

Mme Lakeman: Je peux vous affirmer que le tiers des organismes sur cette liste vont retirer immédiatement leur appui puisqu'ils sont pour le projet de loi dans la mesure où il est amendé. Si ces organisations ont l'impression que le projet de loi ne les vise pas, qu'est-ce que cela leur donnera?

Plus précisément, les 60 organismes se sont entendus sur l'appui au projet de loi tel qu'amendé. Nous n'avons pas à discuter pour savoir de quoi nous nous contenterions. Nous avons opté pour ce qu'il y avait de mieux pour les Canadiennes et c'est ce que nous venons vous proposer.

Mme Black: Vous semblez tellement confiante. Est-ce que le ministre a fait des promesses?

Mme Lakeman: Dites plutôt que nous sommes déterminées.

Ms Black: You seem confident, too. Do you have some commitment from the minister or her officials to those amendments?

Ms Lakeman: No.

Mrs. Anderson: I was just going to make a comment. We're talking about educating the judges. Would it not be a suggestion to have all lawyers at some stage in their profession educated to this? It won't be just the judges. Judges would be the final word, but then there are so many other areas that probably gender should be addressed in the legal profession. I'm just feeling that it might be one step, and then the next step would be another leap forward.

Ms Lakeman: Let me throw you a radical line on legal education. I think the money spent on the consultation of women speaking with each other so that ordinary women are informed about this law was much better spent legal education. A lawyer around me will have a very hard time sliding by any lousy version of what the new law is, because I'll know what it is. I've been instructed what it is, and I'm a better advocate because of it. I think that was well–spent government money. If I was going to spend any money on education, I'd pay for extremely good women's conferences and make sure all the national women's groups were there.

The Chairman: I'd like to speak on behalf of all committee members in thanking you for giving your time to prepare the brief.

Ms Ford: I actually have a last word.

The Chairman: Should I have known that?

Ms Ford: Perhaps. I just wanted to say to you that in our view there's absolutely nothing radical or alarming, or even cause to be concerned, with having a law that states clearly that women should not be sexually assaulted by men, and that if you do this—and we're going to outline for you what that entails—you must get a woman's consent before you have sex with her.

That to me is the normal way relationships must be between Canadian people. For the groups that are sounding off all kinds of warning bells, alarms, saying that this is terrible, this is going to cause unbelievable chaos in the courts and that tonnes of innocent men will be going to jail, that's not the case. I urge you to listen to the women who have been assaulted, who are saying that we need Parliament and we need this committee to firmly endorse the LEAF amendments so that justice can happen for women. There's nothing alarming, or radical or even extreme about any of those things. They're just common sense.

The Chairman: Thank you very much.

• 1710

The next group to come forward is the National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada. Colleagues, I would like to introduce to you Mrs. Mobina Jaffer who is the Vice-President. Mrs. Jaffer, you have seen how we operate, and if you would be kind enough to make your opening presentation, we will then follow that with questions.

[Traduction]

Mme Black: Vous semblez vraiment sûre de vous. Est-ce que la ministre ou ses collaborateurs se sont engagés à présenter ces amendements?

Mme Lakeman: Non.

Mme Anderson: Je voulais seulement faire un commentaire. Nous avons parlé de sensibiliser les juges. Ne serait-il pas bon que tous les avocats soient également sensibilisés à un moment ou à un autre? Il ne faut pas se limiter aux juges. Ce sont les juges qui ont le dernier mot, mais ce sont tous les juristes qui devraient être sensibilisés aux questions touchant les femmes. Ce serait un premier pas grâce auquel le second pourrait être un pas de géant.

Mme Lakeman: Je vais vous dire une chose qui va vous choquer à ce sujet. Je trouve que l'argent dépensé pour cette réunion de femmes qui se sont parlées et qui ont renseigné les femmes ordinaires au sujet de la loi constitue un bien meilleur placement que des cours pour les juristes. Les avocats auront beaucoup plus de mal maintenant à me faire avaler une interprétation erronée de la nouvelle loi, parce que je la connais bien. On me l'a expliquée et grâce à cela, je pourrai mieux défendre notre cause. Je trouve que ce sont là des fonds publics bien investis. Si c'était à moi de choisir, je dépenserais pour organiser d'excellentes conférences pour les femmes et je m'assurerais que tous les organismes nationaux de femmes y soient représentés.

Le président: Au nom des membres du comité, je veux vous remercier de vous être données la peine de rédiger un mémoire.

Mme Ford: Je voudrais ajouter une dernière chose.

Le président: J'aurais dû m'en douter.

Mme Ford: Probablement. Je voulais simplement dire que d'après nous, il n'y a rien d'extrémiste ni d'inquiétant dans le fait d'avoir une loi qui énonce clairement que les femmes ne doivent pas être agressées sexuellement par les hommes. Si vous décidez de le faire—et nous allons vous expliquer ce que cela signifie—les hommes devront obtenir le consentement d'une femme avant d'avoir des relations sexuelles avec elle.

D'après moi, c'est ainsi que les choses devraient toujours se passer entre les hommes et les femmes au Canada. Quant à ceux qui cherchent à faire peur au monde, qui prétendent que ce sera le chaos dans le système judiciaire et que des dizaines d'innocents se retrouveront en prison, ils se trompent. Je vous prie de vous mettre à l'écoute des femmes qui ont été agressées et qui demandent au Parlement et au comité d'entériner sans équivoque les amendements proposés par le Fonds d'action et d'éducation juridique afin que justice soit faite. Il n'y a rien d'inquiétant ni d'extrémiste là-dedans. C'est le bon sens tout simplement.

Le président: Merci beaucoup.

Nous allons maintenant entendre les représentantes de l'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible du Canada. Je vous présente M^{me} Mobina Jaffer, vice-présidente de cette organisation. Vous avez pu voir, madame Jaffer, comment fonctionne le Comité. Je vais donc vous demander de nous présenter votre exposé; nous passerons ensuite aux questions.

Ms Mobina Jaffer (Vice-President, National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada): You have a very short brief from us. Basically, the National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada is an organization represented throughout the country. I will not read what you have in front of you as to what our mandate is.

We have had an opportunity to read the briefs of both LEAF and the National Action Committee on the Status of Women. The National Action Committee has really taken the lead for us. It has represented our point of view, so I will not repeat the points it has made because you have already heard from it and I would like to address other points of view. We have very much appreciated the support that it has given to us. It has lead the way for us.

As you are aware, Mr. Chairman, we were notified just last week that we could make presentations to this committee. Therefore, we are not as well prepared as we would like to be. Nevertheless, we decided that we would appear in front of you because our organization believes that our country is going through a change. New realities are coming in front of us and it is important that we build this bridge. It is important that we talk. We come here so that the next time we are not an afterthought or an add-on but immediately asked.

We appreciate, even at this moment, your asking us, but I will tell you I am very nervous because my president, who is very conversant in the issues, is not able to be here. I will try my best. Then, if there are questions that I cannot answer, I ask that my president will answer them. We will do them in writing.

Our members were also involved in a very large way in the consultation process that the minister had set up, and therefore we also agree with and support the framework and intent of the bill. We commend the minister for at long last wanting to send a very strong message to society that violence, sexual violence, against women must stop.

We want to strengthen the preamble to reflect the Canadian reality that we are in at the moment. There are two amendments we want to see in the preamble. One is that we name the issue, name women. In my other life I am a lawyer. I have been a criminal lawyer as well, and one of the issues is that when it is gender neutral it does not reflect the reality. Let us name the group that we are really looking at, and that is women and children. I strongly urge that we not make it gender neutral.

What we understood the minister to say from day one is that we want to send a message to society, that Parliament wants to send a message to society, that assaulting women stops today. If that is the message we want to to give, why [Translation]

Mme Mobina Jaffer (vice-présidente, Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible du Canada): Nous vous avons transmis un mémoire extrêmement court. Vous avez sous les yeux un document présentant notre mandat d'organisation nationale, sur lequel je ne reviendrai pas.

Nous avons pris connaissance des mémoires présentés par le FAEJ et par le Comité national d'action sur le statut de la femme. Le Comité national d'action a, dans ce domaine, pris les devants. Il a su faire valoir notre point de vue et je ne vais donc pas reprendre devant vous les arguments qu'il a déjà présentés. Je vais donc engager le débat sur un autre aspect de la question. Nous sommes très reconnaissantes au Comité d'action national de l'appui qu'il nous a donné et des initiatives qu'il a lancées.

Ce n'est que la semaine dernière, monsieur le président, qu'on nous a dit que l'occasion nous serait donnée de présenter notre point de vue devant le Comité. C'est dire que nous n'avons pas disposé de tout le temps que nous aurions voulu consacrer à notre préparation. Nous avons, cependant, décidé de comparaître devant vous, car notre organisation estime qu'actuellement le Canada traverse une période marquée par des changements importants. Nous allons devoir faire face à de nouvelles réalités et nous estimons important de multiplier les passerelles et d'échanger des points de vue. Nous sommes donc venues avec l'espoir que, la prochaine fois, nous ne serons pas inscrits sur la liste des intervenants à titre supplétif mais, en quelque sorte, de plein droit.

Nous sommes reconnaissantes de cette occasion qui nous est donnée d'intervenir ici, mais ma comparution devant vous me rend un peu nerveuse car notre président, mieux au courant que moi de ces diverses questions, n'a pu se joindre à nous. Je vais faire de mon mieux pour répondre à vos questions mais, dans certains cas, il me faudra demander à notre présidente de vous répondre par écrit.

Les membres de notre organisation ont largement participé aux consultations engagées par le ministre et nous sommes tout à fait favorables aux objectifs retenus dans le cadre de ce projet de loi. Nous félicitons le ministre d'avoir enfin pris la décision de faire savoir, sans ambages, que notre société ne tolérera plus la violence envers les femmes.

Nous voulons renforcer le libellé du préambule afin qu'il rende mieux compte de la réalité du moment. Nous voudrions voir adopter deux amendements. Le premier préciserait l'enjeu du débat et stipulerait que c'est bien de la femme qu'il s'agit. Je suis avocate de profession. Auparavant, je plaidais au pénal et je crois pouvoir dire que les mesures qui ne tiennent pas compte de la distinction entre les sexes ne rendent pas compte de la réalité. Ne passons donc pas sous silence l'identité du groupe en cause et précisons qu'il s'agit bien des femmes et des enfants. Il nous paraît souhaitable de bien le préciser dans le préambule du texte.

Depuis le début le ministre a, nous semble-t-il, affirmé la nécessité de déclarer très nettement que le législateur entend signifier qu'on ne tolérera plus la violence envers les femmes. Si c'est bien cela qu'on cherche à faire comprendre, pourquoi

take the weaker position and put "people"? I strongly urge you to put "women and children" so the message is very clear to the police, to the judges, to crown counsel and to society that Parliament means business. Therefore, we have asked that in paragraph three of the preamble, instead of having "people", you put "women and children of Canada".

The second issue I would like to address very briefly to you is the issue of inclusive justice. The reality of all Canadian women, the reality of immigrant women, refugee women, domestic workers, and women of colour has to be reflected in the new legislation. Inclusion is a topic the Minister of Justice very eloquently addressed at the national symposium last June. She stressed the concept of inclusive justice. She emphasized that this concept is central to the development and reform of the justice system.

• 1715

She emphasized that a comprehensive inclusive system of justice must be developed to meet the needs of all Canadians in our society. Inclusiveness, she explained, must address the concerns of all women, concerns of aboriginal women, concerns of visible minorities and those with disabilities.

For too long, the minister said, too many Canadians have "stood outside the doors of justice knocking to come in". She has talked about inclusive justice. I want you to know we really believe her. We believed her in June. This must now be reflected in legislation.

The preamble deals with the sexism that exists in society, but it has not dealt with the racism that exists in society. In our society we are protective of women and children we know. We know how to protect them because we feel they are under our wing.

For example, given that the police, crown counsel and judges are white middle-class males, it is not difficult to protect women and children who look like their wives, who look like their mothers, who look like their children. It is very easy to conceptualize the need for protection of those who are most like our mothers, our children, our sisters, but more difficult for women and children who are different. A woman of colour is often seen as exotic. She is seen as the other. But in fact without respect for differences, the responses are almost inevitably, although often unconsciously, racist.

The reality is that a service designed for everyone turns out to be a service in fact designed for and by members of a dominant culture. The dominant culture is accepted as the norm, and sadly the rest of us miss out. We are invisible, and our exclusion is unnoticed and therefore unacknowledged. Immigrants, refugees, domestic workers and women of colour experience racism as well as sexism in every aspect of lives in Canada, and that includes our dealings with the justice

[Traduction]

réduire la portée du message et parler, plus généralement, de «la population»? Il nous semble plus indiqué de préciser qu'il s'agit bien «des femmes et des enfants» afin qu'il n'y ait aucune ambiguïté sur ce point et que la police, les juges, les procureurs de la Couronne et l'ensemble des citoyens sachent bien que le Parlement a adopté sur ce point une position très ferme. Nous demandons donc au troisième alinéa du préambule qu'on remplace l'expression «la population» par «les femmes et les enfants» du Canada.

Je tiens maintenant à vous parler très rapidement d'un système de justice qui répond aux besoins de tous les Canadiens. En effet, les nouvelles dispositions législatives doivent tenir compte de la réalité de l'ensemble des femmes canadiennes, c'est-à-dire aussi bien des femmes immigrantes, des femmes réfugiées, des travailleuses domestiques que des femmes de couleur. C'est une question que la ministre de la Justice a traitée avec une grande éloquence lors de la conférence nationale de juin dernier. Elle a insisté sur cette idée d'un système de justice répondant aux besoins de tous les Canadiens, en précisant que ce concept est au coeur même des efforts déployés en vue de faire évoluer notre système judiciaire.

Elle a souligné l'urgence de mettre en place un système judiciaire qui réponde aux besoins de tous les Canadiens ainsi qu'aux préoccupations des femmes, notamment des femmes autochtones, des femmes appartenant à des minorités visibles et des femmes handicapées.

La ministre a rappelé que, depuis trop longtemps, de nombreux Canadiens étaient restés dans le vestibule de la justice, demandant humblement qu'on les admette dans la grande salle. Nous l'avons cru, lorsqu'en juin elle a évoqué un système judiciaire qui répondrait aux besoins de tous les Canadiens; le moment est venu de tenir compte de ses déclarations dans le libellé de ce projet de loi.

Le préambule traite du sexisme, mais ne parle pas du racisme. On cherche à protéger nos femmes et nos enfants, ceux-là même qu'on prend sous son aile.

Mais, dans la mesure où les policiers, les procureurs de la Couronne et les juges sont surtout choisis parmi les hommes blancs appartenant à la classe moyenne, ils n'hésitent pas à protéger les femmes et les enfants qui ressemblent à leur propre femme, à leur propre mère ou à leurs propres enfants. Il est facile d'imaginer les besoins de ceux qui ressemblent à nos mères, à nos enfants ou à nos soeurs, mais la chose est moins facile lorsqu'il s'agit de femmes ou d'enfants marqués par la différence. Une femme de couleur va paraître exotique. C'est l'autre. On s'aperçoit qu'en refusant de faire des différences, une société encourage ne serait-ce qu'inconsciemment le racisme.

Les services qui sont censés être offerts indifféremment à tous privilégient toujours les membres du groupe dominant. Sa culture devient la norme et ceux qui ne s'y conforment pas sont exclus. C'est ainsi que les membres des minorités visibles finissent par passer inaperçus, leurs besoins passés sous silence. Les immigrantes, les réfugiées, les travailleurs domestiques et les femmes de couleur ont fait, au Canada, l'expérience non seulement du sexisme, mais également du

system. We must neither assume there are no differences nor stereotype the differences. The point is we have to recognize and respect differences.

We, of course, support what NAC and LEAF have said, but we have made it shorter and talked about women who are additionally discriminated against. Let me give you an example of what we are saying. What difference would this legislation make? First of all, truthfully, I have heard the minister talk maybe six times about inclusive justice. Candidly, I am very disappointed they have not included us.

When you talk about inclusive justice people start believing it, and already I would tell you, as a person in this profession, the justice system—the fact that she prods the judges, the fact that she prods the lawyers, means the lawyers have started including us. But we're still on the outside.

What this legislation would do for us is this. As a lawyer, I can give you many examples of the police asking the assailant to interpret what happened. This legislation would enable us to go to the police and say, this is what the preamble says, do your job.

We are saying, arm us; give us the tools with which to act so we can do our own work. Parliament can do only so much, but you have to give us the tools with which to work. If we have this in the preamble, we can hold the police accountable ourselves because we can say to the police, this is what the preamble says.

To crown counsel we can say, last week I was speaking to a crown counsel conference and I said: The time has come when you have to start respecting women. Give us as much time as you give to commercial crime. Give us equal time when you deal with sexual assault, when you deal with violence against women. Don't do it from behind your table, or don't do it while you're rushing to the courtroom. Prepare your cases.

This would give us ammunition to go to crown counsel and tell them to prepare, that Parliament expects them to do their job.

You already raised the issue of judges. I am at the moment working with judges. We have a conference on racism next week in Saskatoon with western provincial judges. You know, we are also behind. I wish women of colour were in the position mainstream women are with gender.

[Translation]

racisme et cela est vrai, également, de notre système judiciaire. C'est pourquoi il faut éviter un double écueil: faire semblant que les différences n'existent pas ou fonder, sur ces différences, des stéréotypes. Au contraire, il faut reconnaître les différences qui existent et respecter cette différence.

Nous sommes tout à fait d'accord avec ce que vous ont dit le CCASF et le FAEJ, c'est simplement que nous avons tenu à restreindre la portée de notre intervention et à parler surtout des femmes qui, en tant que telles et membres d'une minorité visible, font l'objet d'une double discrimination. Permettez-moi de préciser ma pensée. Quelle peut être l'incidence de ce projet de loi sous sa forme actuelle? J'ai entendu le ministre parler une demi-douzaine de fois de cette idée d'un système de justice répondant aux besoins de tous les Canadiens. J'ajoute, en toute franchise, que nous sommes très déçus qu'on ne se soit pas arrêté à la situation qui nous caractérise.

Lorsqu'on évoque un système de justice qui répond aux besoins de tous les Canadiens, les gens commencent à y croire; d'ailleurs, en tant que membre de la profession juridique, je sais que lorsque le ministre de la Justice pousse un peu les juges et les avocats, les résultats se font sentir. Cela dit, nous restons confinés à l'extérieur.

Voici ce que nous attendons de ce texte de loi. En tant qu'avocate, je peux vous citer de nombreux exemples où la police demande à un agresseur de lui expliquer ce qui s'est passé. Or, ce texte-là nous permettrait de rappeler la police à la mission qui lui incombe en vertu du préambule.

Donnez-nous les armes nécessaires, donnez-nous les moyens de faire valoir nos droits. Le Parlement peut voter des lois, mais c'est à nous de faire valoir nos droits et nous vous demandons de nous en donner les moyens. Si vous modifiez en ce sens-là le préambule du texte, nous pourrons en faire état devant les policiers et les rappeler au respect des principes retenus par le législateur.

Ainsi, nous pourrons dire aux procureurs de la Couronne ce que je leur disais, la semaine dernière, au cours d'une conférence: il est temps de faire respecter les femmes. Consacrez à cette question-là autant de temps et d'efforts que vous en consacrez à la fraude. Consacrez le temps nécessaire aux affaires d'agression sexuelle et de violence envers les femmes. N'improvisez pas lors des audiences, ne bâclez pas vos dossiers dans les affaires pareilles, mais donnez-leur tout le temps qu'il convient.

Cela nous donnerait les moyens d'aller voir les procureurs de la Couronne et de leur dire: le législateur en attend plus de vous; il va falloir apprendre à mieux vous préparer pour plaider ce genre d'affaires.

Vous avez évoqué le cas des juges et j'ai avec eux de nombreux contacts puisque, la semaine prochaine, nous devons, dans le cadre d'une conférence sur le racisme, rencontrer les juges provinciaux de l'Ouest à Saskatoon. Nous avons pris un retard considérable par rapport au reste de la société et nous voudrions que les femmes de couleur finissent par rattraper, en matière d'équité, l'ensemble des Canadiennes.

I tell judges—and I'm not bashful when I say it—that judges are willing to look at issues of gender because their daughters are there. But we are not there, we are not judges. Do we have to wait to become judges before we will look at race issues?

• 1720

I wish the issues dealing with race were as far ahead as the issues dealing with gender are, but we are even farther behind. You will have CBEC coming to you. You ask them. On their gender committee, we don't have one woman of colour. It is a matter of being included.

You are going to be very creative, but you are empowering us. I strongly urge you to think of us when you are making your decisions. Think of what you will do to us. You will be giving us strength so that we can fight our own battles. I urge you, when you are looking at this, to look at it from the perspective of giving us the tools. I can literally visualize myself taking the act and going to the police station, going to counsel, going to judges, going to seminars and saying, Parliament has now given us authority; we count, we are included.

Therefore, I ask that you look at us, you include us, because for too long we have been knocking at doors. For too long we have been left behind. I ask you to include us in this. Thank you.

The Chairman: Thank you very much.

May I have the motion that we append this brief to our minutes of today's hearings?

Mr. MacLellan: So moved.

Motion agreed to

Mr. MacLellan: Welcome. We have heard and it has been speculated that the preamble really has very little legal effect, and it is not going to have any bearing at all when it comes time to interpreting and the court challenge of this particular legislation. You say—I think very, very well—that the preamble is going to have an effect, that you are going to be able to go to the justice system and say that this refers to all women, women of colour, disabled women, everyone, and that this is going to give you more strength. As a lawyer, you feel that this is a vital part. Is that correct?

Ms Jaffer: That's right.

Mr. MacLellan: You feel that you need this stated specifically in the preamble to be able to get that due consideration, which of course is your right. But you feel that it is not being done now, that you have to be specifically mentioned in the preamble to get justice as you see it.

Ms Jaffer: The best way I see it is that you would put a piece of plywood on my back. I can then go and say, Parliament says you have to look after me. Then they cannot get away with it. When you talk about people, you have to

[Traduction]

Je n'ai pas peur de dire aux juges que s'ils se penchent sur les questions de discrimination sexuelle c'est souvent parce qu'ils pensent à ce qui pourrait arriver à leurs filles. Mais, nous-mêmes n'en sommes pas encore là car nous ne comptons guère de juges parmi nos adhérents. Faut-il attendre que, à notre tour, nous soyons nommés juges pour que la justice se penche sur le racisme?

3:35

Nous voudrions bien que le racisme soit aussi clairement perçu dans notre société que le sexisme. Hélas, nous en sommes loin. Vous entendrez bientôt les représentants du CBEC. Demandez-leur. Leur comité sur la discrimination sexuelle ne comporte pas une seule femme de couleur. C'est ça l'exclusion.

Il vous faut faire preuve de créativité; nous vous demandons de nous donner les moyens de faire valoir nos droits. Je vous demande de tenir compte de cette situation particulière dans laquelle nous nous trouvons et songez aux conséquences, pour nous, des décisions que vous êtes appelés à prendre. Nous vous demandons de nous donner la force de lutter pour nos droits et pour nos intérêts et de nous donner les moyens de sortir de cette voie étroite dans laquelle nous avons, jusqu'ici, été confinés. Je me vois très bien, armée d'une copie de la nouvelle loi, me rendre au poste de police, de me rendre chez le procureur, dans le cabinet d'un juge, dans des conférences et annonçant que la société nous a reconnus comme faisant partie d'elle et nous a donné les moyens de faire respecter notre pleine appartenance à ce pays.

Nous vous demandons de nous faire une place à nous qui depuis si longtemps frappons à la porte d'entrée. Depuis toujours nous sommes exclus et nous vous demandons de nous admettre. Je vous remercie.

Le président: Merci beaucoup.

Quelqu'un veut-il proposer que cet exposé soit joint au procès-verbal de cette séance?

M. MacLellan: Je le propose.

La proposition est adoptée

M. MacLellan: Je vous souhaite la bienvenue devant le comité. Certains affirment que ce préambule n'a pas vraiment force de droit et qu'il n'en sera pas tenu compte lorsqu'il s'agira d'interpréter, en justice, les dispositions de ce projet de loi. Vous faites valoir, avec force d'arguments, que ce préambule est doté d'un effet juridique et qu'il vous permettra de faire valoir qu'il s'applique à l'ensemble des femmes, aux femmes de couleur, aux femmes handicapées et que ce simple fait renforcera votre position. En tant qu'avocat, vous y voyez un élément central du nouveau dispositif. Est-ce bien cela?

Mme Jaffer: C'est cela.

M. Maclellan: Vous estimez que pour être en mesure de faire valoir vos droits, il faut modifier le préambule dans le sens d'une plus grande précision. Cela veut dire qu'à l'heure actuelle vous ne parvenez pas à faire valoir vos droits.

Mme Jaffer: Ça ferait un peu l'effet d'une déclaration que je pourrais, si j'y étais encline, m'afficher sur le dos comme le faisaient les hommes sandwichs d'une autre époque. Cela me permettrait d'affirmer que le législateur

make it so tight for us that we can then fight our own battles. We don't want you to do all our work, but you have to arm us with the tools so we can say to the police, Parliament says we are a vulnerable group. Have you looked at interpreting? How are you dealing with it?

We know the preamble is not part of the act. When the minister talks about inclusive justice, she is just talking. She has to start walking while she is talking, and that is what we are saying. Let's put it in legislation. This will be the first time that you will be arming the women of colour and other women of this country with a very strong message.

Mr. MacLellan: At the present time, you mentioned, sometimes the police ask the assailant to interpret. Do you feel there is a very severe lack of respect for the police among women of colour, and that this prohibits them from laying complaints? Or do you think they feel they are not going to get justice and they are going to waste their time?

Ms Jaffer: No. I feel that the police are starting to listen, and you must give credit where it is due. They are listening, but they also have resources and limitations. It is a snowballing effect. The police are then told that this is a vulnerable group, so they look at it carefully. It also gives a strong message to women of colour.

We have no research. I am almost embarrassed to come and sit here. I was saying to my friends here that I have no research, I have no statistics to bring. The only thing I could do, which I don't think is relevant to our reality, is to bring American research about black women, coloured women. I didn't want to do that. There's no research I can bring, but the issue is that it starts the process and it would give a very strong message to both the police and the women of colour that at last our reality is being dealt with.

• 1725

Mr. MacLellan: The Ontario Criminal Lawyers' Association is quoted as saying: "I think there is a lot of behaviour here"—referring to this bill—"that all of a sudden is being criminalized, and it's a significant departure from some basic principles of criminal law." Do you see that as being the case?

Ms Jaffer: I have been on that side of the fence too, and I tell my friends that when I first started practising law, the legislation on impaired driving was very new and the same issues were being raised. But we, as society, decided that we

[Translation]

s'est penché sur mon cas et reconnaît mes droits. Il devient alors beaucoup plus difficile de les enfreindre. Il faut, en effet, que les dispositions soient d'une telle précision que nous n'aurons aucun mal à les invoquer. Nous ne vous demandons pas de vous battre pour nous, mais nous vous demandons de nous donner les moyens de rappeler à la police que nos droits sont en général plus menacés que ceux des autres groupes. Que dire au sujet de l'interprétation éventuelle de ce préambule?

Nous savons très bien que le préambule ne fait pas, à proprement parler, partie du texte. Nous savons que lorsque le ministre évoque un système de justice qui répond aux besoins de tous les Canadiens, il y a une partie de réthorique. Mais l'action doit accompagner la réthorique et c'est pour cela que nous vous demandons de préciser davantage ce qui est prévu dans le texte. Nous vous demandons, pour la première fois, de préciser sans ambages les droits des femmes de couleur et des femmes en général.

M. MacLellan: Vous disiez, tout à l'heure, que la police demande parfois à l'agresseur d'expliquer ce qui s'est passé. Avez-vous constaté, chez les femmes de couleur, un grave manque de respect pour la police? Est-ce cela qui les empêche de porter plainte? Ou est-ce plutôt qu'elles désespèrent un peu de notre système judiciaire et y voient surtout une perte de temps?

Mme Jaffer: Non, j'estime que les policiers apprennent à écouter et qu'il convient de le reconnaître. Ils commencent à écouter, mais il faut, je crois, les encourager dans ce sens. Dans la mesure où on fait valoir la vulnérabilité particulière d'un groupe, on encourage les policiers à lui accorder plus d'attention. Cela renforcera aussi le moral des femmes de couleur.

Je vous dit cela bien que nous ne puissions pas faire état d'études statistiques sur ce point. Cela me gêne un peu d'ailleurs. En effet, comme je le disais à mes amis qui se trouvent ici, je ne suis pas en mesure de faire état de travaux de recherche et je ne peux pas vous citer de statistiques. La seule chose que j'aurais pu faire aurait été de présenter des travaux américains sur les femmes noires ou sur les femmes de couleur en général. Or cela, je n'ai pas voulu le faire, car la situation est tout autre. Je ne peux donc pas vous présenter la preuve irréfutable de ce que je disais tout à l'heure, mais en répondant à ce que je vous ai demandé, le comité orienterais dans le bon sens l'action de la police et renforcerait le moral des femmes de couleur qui s'apercevraient enfin qu'on se penche sur leur situation.

M. MacLellan: Parlant du projet de loi, la *Ontario Criminal Lawyer's Association* a déclaré que le texte tend à incriminer des comportements qui n'étaient pas auparavant mis en cause et que cela constitue un écart par rapport à certains principes fondamentaux de notre droit pénal. Êtes-vous de cet avis?

Mme Jaffer: Il m'est arrivé de me retrouver dans ce camp là et je réponds parfois à mes collègues que lorsque je me suis moi-même lancée dans la pratique du droit, le Parlement venait tout juste de voter les nouvelles dispositions

were not going to accept that. And I'm just as guilty as the other person. Twenty years ago we would giggle if somebody drank and drove. Today that is not socially acceptable behaviour. But legislation had to change that. That's when the message got through.

I think Parliament is a very important stage in your life. I envy your position, because you can change people's lives almost by signing a bill. You can send a message out to the women of this country, to the men of this country, that if you do not respect women of this country there is no place in this country for you.

Sure, there is a social change but if they have not learned it earlier on, we have to teach them now. But it has to happen.

Mr. MacLellan: It is not so much a change as an evolution in our justice system, to make it and bring it to where it should be.

Ms Jaffer: I have had the privilege to travel right across the country recently, and I can tell you that I know for a fact that the women do not trust the justice system. As a lawyer in that system, I'm very embarrassed that we have let the women of this country down. You have a very creative tool in your hands to send that message out.

Mr. MacLellan: I want to congratulate you, Ms Jaffer, for being a member of the committee. Could you give us any idea when the report will be coming forward?

Ms Jaffer: This week we are doing the interim report. The task is much bigger than we had anticipated.

Ms Black: It's a pleasure to welcome you to the legislative committee, Mobina. The previous witness was a woman from B.C. and now we have another woman from B.C. This doesn't happen too often in Ottawa.

Ms Jaffer: Shirley is also from B.C.

Ms Black: Well, welcome to Ottawa and welcome to our committee. You've made some very important points in your presentation and it's interesting to hear from someone who is both a visible minority woman in Canada and a visible minority woman who practises law in Canada. As you have said, clearly you've seen it from both sides.

You are supporting, I take it, the amendments that LEAF has presented, and your organization was part of the consultative process with the Department of Justice and with the minister.

Ms Jaffer: Yes.

Ms Black: In your change to the preamble, you've left out a category of women that the other groups have put in, and that is sex trade workers. The other witnesses who appeared were very adamant that this category of doubly disadvantaged women must be included in the preamble and yet it's not in your preamble. Is there some reason for that?

[Traduction]

réprimant la conduite avec les facultés affaiblies et que cela avait, à l'époque, soulevé le même type d'objections. Mais nous avions alors décidé qu'en tant que société, nous voulions mettre un terme à un certain type de comportement. Je ne cherche nullement à me mettre à part car il y a 20 ans, on ne prenait pas la conduite en était d'ivresse très au sérieux. Aujourd'hui, on la réprouve, mais c'est à la loi qu'on doit ce changement d'attitude. C'est à partir du moment où l'on a adopté une règle précise que les gens ont compris la gravité du problème.

Le Parlement se trouve un peu à la croisée des chemins. Je vous envie d'ailleurs, car vous avez le pouvoir d'améliorer par un texte de loi les conditions d'existence d'un secteur important de la population canadienne. Vous avez les moyens de faire savoir aux femmes canadiennes, et aux hommes de ce pays, que, par la voie de ses représentants, la société veille au respect des femmes.

Les moeurs ont évolué mais certains ne s'en sont pas aperçu et c'est pourquoi il faut le leur dire clairement.

M. MacLellan: Ce n'est pas tellement une réforme de notre système judiciaire qu'une évolution visant à le mettre à jour.

Mme Jaffer: J'ai récemment eu l'occasion de me rendre dans les diverses régions du pays et je ne crois pas me tromper en vous disant que les femmes ne font guère confiance à notre système judiciaire. En tant qu'avocat, j'ai un peu honte que nous ayons laissé tomber les Canadiennes. Vous disposez, en ce texte, d'un outil très puissant.

M. MacLellan: Je tiens à vous féliciter, madame Jaffer, de vos efforts et de vos initiatives. Quand pensez-vous rendre public le rapport du comité?

Mme Jaffer: Le rapport provisoire sortira cette semaine. Les efforts nécessaires sont plus grands que prévu.

Mme Black: Mobina, c'est avec plaisir que je vous revoie ici devant le comité législatif. Notre témoin précédent venait, elle aussi, de Colombie-Britannique. Ce n'est pas souvent qu'on voit cela à Ottawa.

Mme Jaffer: Shirley vient elle aussi de Colombie-Britannique.

Mme Black: Je vous souhaite donc la bienvenue ici à Ottawa et ici devant le comité. Par votre exposé, vous avez soulevé des questions importantes et vous représentez un cas rare dans le mesure où vous êtes à la fois avocat et femme membre d'une minorité visible. Cela nous a donné une double perspective.

J'imagine que vous êtes favorable aux amendements proposés par le FAEJ. Vous nous avez dit que votre organisation avait participé aux consultations organisées par la ministre de la Justice et ses services.

Mme Jaffer: C'est exact.

Mme Black: Mais, dans les changements que vous proposez d'apporter au préambule du texte de loi, vous ne parlez pas d'une catégorie de femmes dont la situation a pourtant été évoquée par d'autres groupes, je veux dire les travailleuses de l'industrie du sexe. Les autres témoins doivent se montrer très fermes quant à la nécessité de prévoir, dans le préambule, la situation de ces femmes doublement désavantagées. Pourtant vous n'en avez pas parlé. Puis-je vous demander la raison?

Ms Jaffer: No, there isn't. In fact, my organization very much supports that sex trade workers should be included. The reason I did not include it is that I had only a day to prepare this and I wasn't feeling very comfortable talking about issues I'm not familiar with. But in my job and also with the panel, I have met with many sex trade workers. I don't see that they have a choice. There is not one woman—and trust me, I have met many women across the country who do this work—who has said to me she does this out of choice. We have to protect them.

Parliament's job is to protect the most vulnerable and we have to start protecting the most vulnerable. Nobody is more vulnerable than sex trade workers and disabled women.

• 1730

Ms Black: So are you saying that should be added to the preamble in your brief.

Ms Jaffer: Yes.

Ms Black: Thank you. We've been at the same kinds of events on occasion, and I know you talked once about a situation in court, where you were there as a lawyer and asked to perform a service you weren't there to perform. I wonder if you might talk to the committee about that, because I think it is a personal example of exactly what we're talking about when we talk about the need for this preamble to be inclusive. Do you know the story I'm referring to?

Ms Jaffer: Yes. It's sort of a personal story, and I'm very much aware that I'm one of the privileged or elite in the sense that I'm a lawyer, so I have a better standing in society than some of my sisters do. But to give you an idea when I talk about how it would put plywood in my back, and how it would enforce even my own work as a lawyer, I will first of all give you some background.

I'm a refugee woman from Uganda, and this country has been very kind to me. I was one of the people flown here from my country as a refugee, but I was also given choices. I was very fortunate to go to Australia, England and the United States, because my father is a politician from Uganda, and we chose this country because we thought there was no racism. My father chose this country for us because he said, I want to take my children where my grandchildren will not face racism.

I arrived in this country and I had a great difficulty. I have an honours degree from London University in law, and I could not get the Law Society even to give me papers to get myself assessed. I have been a lawyer for 20 years in my

[Translation]

Mme Jaffer: L'organisation que je représente considère, elle aussi, qu'il conviendrait d'évoquer dans le préambule les travailleuses de l'industrie du sexe. Si je n'en ai pas parlé c'est parce que je n'ai eu qu'une journée pour préparer mon intervention et que j'hésitais à parler d'un sujet que je ne connais pas très bien. Dans le cadre de mes activités professionnelles et des travaux que j'ai entrepris pour le comité, j'ai eu l'occasion de rencontrer de nombreuses travailleuses de l'industrie du sexe. Elles ne m'ont pas donné l'impression d'avoir vraiment choisi. J'en ai rencontré beaucoup qui font ce travail-là mais je n'en ai pas rencontré une seule qui m'ait dit qu'elle s'était engagée librement dans cette voie. J'estime donc que nous devons leur assurer la protection dont elles ont besoin.

Il appartient au législateur de protéger les catégories les plus vulnérables de la population et c'est par là qu'il nous faut commencer. Les plus vulnérables sont incontestablement les travailleuses de l'industrie du sexe et les femmes handicapées.

Mme Black: Il conviendrait donc, d'après vous, de les inclure dans le préambule.

Mme Jaffer: C'est exact.

Mme Black: Merci. Nous avons eu l'occasion de nous rencontrer en divers lieux et je me souviens une fois vous aviez évoqué quelque chose qui vous était arrivé au tribunal où, alors que vous étiez là pour représenter un client, on vous avait demandé de faire je ne sais quel autre travail. Pourriez-vous raconter cela au comité? C'est, je crois, un bon exemple de ce que nous disions tout à l'heure lorsqu'on parlait de donner au préambule une orientation plus inclusive. Vous souvenez-vous de cet incident?

Mme Jaffer: Oui. Peut-être cette anecdote était d'autant plus révélatrice que, en tant qu'avocat, je fais tout de même parti d'une classe prévilégiée qui me confère certains avantages par rapport aux autres femmes du groupe auquel j'appartiens. Quand je disais tout à l'heure que ce texte de loi me permettrait de mieux faire valoir les droits dont les femmes que je représente sont déjà censée jouir, et comment il renforcerait l'autorité que je peux exercer à titre d'avocat, j'aurais peut-être dû vous décrire en quelques mots mes antécédents. Je suis arrivée de l'Ouganda en tant que réfugiée et le Canada a été une grande chance pour moi.

Je suis arrivée ici en tant que réfugiée mais plusieurs choix s'offraient à moi. En effet, étant donné que mon père avait occupé, en Ouganda, des fonctions politiques, plusieurs pays, dont l'Australie, l'Angleterre et les États-Unis nous avaient offert asile. Nous avons choisi le Canada car mon père entendait installer ses enfants dans un pays où ses petits-enfants n'auraient pas à craindre le racisme.

Je suis donc arrivée au Canada et j'ai tout de suite éprouvé de grandes difficultés. Je détenais un diplôme en droit, mention «très bien» de l'Université de Londres, mais le barreau de ma nouvelle province de domicile me refusait les

province, and just last year while I was gowned, I was asked what language I was interpreting. That is the kind of racism we face, and why it's so important for me as an individual person that Parliament gives that message, because then I can push it by saying Parliament has recognized that you cannot do this to me.

I'm a courtroom lawyer, and when judges I deal with on a daily basis forget that I'm not an interpreter when I'm gowned, and ask me what language I'm interpreting, we cannot deny racism exists in the courts.

Ms Black: Thank you, Mobina. I think it's a very important personal experience to share with members of the committee.

The last question I have is that witnesses ahead of you indicated that without all of the LEAF amendments to the legislation, they would withdraw their support. Has your organization made that decision, or have you discussed whether or not your association will continue to support the bill without all the amendments presented by LEAF?

Ms Jaffer: You know in life there are compromises, and this is our position. As 60 women's organizations, we reached a compromise. We feel a time comes when you compromise and compromise and then you have to say, this is it. The 60 organizations—and LEAF has done a very good job in representing us—have said this is where women are not going to compromise any further. So we will back that, and we will then have to really question the minister as to whether she's walking what she's talking. If this is not so, we will also have to withdraw our support.

Ms Greene: Thank you very much for appearing. I think it's very important that you do appear. I come from a riding with a large number of immigrants and visible minorities, and the number of people coming to my office who do experience racism is quite shocking—highly qualified people who are simply not getting past these doors or are not getting the promotions they should receive. In fact, when you look at the job list, when you look at the refugees... We were at one North York program in which there were 50 engineers in a refugee program. Of all the people Canada needs, many are here already.

• 1735

I have some problems, not with the intent of the amendment LEAF has suggested with paragraph (d) or the one you have suggested, but with the particular wording. I feel that, first of all, some of the groups that are included, such as Jewish women, and some of the groups that are not included should not be left out. I think many types of women experience inequality. So I have been trying to revise the wording and I would like to give you what I have come up with so far:

[Traduction]

documents nécessaires pour faire contrôler mes capacités. J'exerce le droit depuis 20 ans mais l'année dernière encore, alors que je me trouvais en robe au tribunal, on m'a pris pour une interprète. Voilà un peu le genre de racisme ambiant et discret auquel nous faisons face et c'est ce genre d'incident qui me porte à vous demander de vous prononcer très clairement sur ce point. C'est votre décision qui me permettra de mieux me défendre contre ce racisme insidieux.

Je suis avocat plaidant et lorsque je vois que certains juges avec qui j'ai pourtant régulièrement affaire me prennent pour une interprète je suis bien forcée de conclure que notre justice baigne dans une atmosphère de racisme sous-jacent.

Mme Black: Merci Mobina. Je pense que cet exemple méritait d'être cité.

J'en viens à ma dernière question. Les témoins précédents ont déclaré que si l'on n'adopte pas les amendements proposés par le FAEJ, ils retireront leur appui à ce texte. Votre organisation a-t-elle décidé d'en faire autant? En avez-vous parlé?

Mme Jaffer: Le compromis est un art nécessaire et nous comprenons cela. Nous, c'est-à-dire les 60 organisations de femmes—avions abouti à un compromis. Nous estimons qu'il y a un temps pour faire des compromis mais qu'il y a aussi un temps où il faut bien prendre position. Les 60 organisations—et je dois rappeler que le FAEJF a su représenter notre position avec beaucoup de talent—ont décidé que sur ce point les femmes ne pouvaient pas se permettre un nouveau compromis. Je crois qu'il convient respecter cette position et nous allons devoir demander au ministre si elle entend confirmer, dans les faits ce qu'elle affirmé dans ses discours. Si c'est non, nous retirerons notre appui.

Mme Greene: Votre comparution me paraît à la fois utile et importante et je vous en remercie. Ma circonscription compte de très nombreux immigrants et membres de minorités visibles et je suis vraiment frappée du nombre de personnes qui citent des cas de racimes. Je parle là de personnes hautement qualifiées qui n'arrivent pas à prendre pied sur le marché du travail ou à qui l'on refuse l'avancement qu'ils méritent. Regardez les listes de candidats, regardez la liste des réfugiés. . . J'ai ainsi pu voir, à North York, un programme destiné aux réfugiés. J'ai compté parmi eux 50 ingénieurs. Nous avons déjà ici une grande partie des talents dont le Canada a besoin.

Ce qui me gêne un peu, ce n'est pas le principe qui soustend l'amendement que le FAEJF propose au sujet de l'alinéa d) ou le vôtre, mais le libellé. Ce n'est donc pas une question de fond mais de forme. J'estime que certains des groupes que vous proposez d'inclure, les femmes juives par exemple, ...alors qu'il ne faudrait tout de même pas exclure certains groupes qui n'ont pas été mentionnés. L'inégalité frappe de nombreuses catégories de femmes et j'ai essayé de réviser le libellé du texte. Voici ce que cela donne:

Bill C-49

[Text]

Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to economic, physical and social disadvantage, stereotypes, and the inequality experienced by women, including children, disabled women, sex trade workers, elderly women, visible minority women, immigrant and refugee women, poor women, and lesbians

Does that text sound reasonable to you?

Ms Jaffer: Yes.

Ms Greene: I think the issue is that it is the economically, physically and socially disadvantaged who are being utilized—this whole power imbalance.

Ms Jaffer: It is absolutely an issue of power and control. You asked me how the report was and we are realizing more and more that we have to address the imbalance of power and why, in society, there is disrespect for women. It is an issue of power imbalance and it involves taking away both standards.

I know that some of you, including myself, come from traditional backgrounds where, for Parliament to back sex trade workers—but who is more vulnerable? By giving that message you are changing people's lives, and that is what Parliament is all about.

Ms Greene: Yes, but on this list there are many other subgroups, which some of us have already mentioned. If you think of small women, women with large breasts, and women who are blond—it is said that blond children are frequently the victims of stranger assault and so on—there are a large number. But I think it is very important to name those who have been particularly forgotten in the courts and are particularly evident. However, to put it into terms of "it includes" but there are others, and also to identify that it is those sorts of characteristics and disadvantages...

Mme Bourgault: Je pense que votre présidente serait très fière si elle vous avait entendue. Vous auriez préféré que ce soit votre présidente qui témoigne devant le Comité, mais vous l'avez très bien fait et je vous en remercie.

Vous nous avez fait sentir sans le dire, et c'est tout à votre avantage, qu'il y a beaucoup de problèmes à l'intérieur des groupes de minorités visibles et de femmes immigrantes qui ne parlent pas par peur de représailles à l'intérieur même de leur communauté. Si vous nous demandez de vous donner des outils, c'est que vous voulez que, par cette loi, le Parlement livre un message à certains membres mâles influents de communautés ethniques qui abusent des femmes simplement parce qu'elles sont ici et que cela se faisait dans le pays d'origine. Si cela se faisait là-bas, cela doit se faire ici.

[Translation]

Attendu: Que le Parlement du Canada est conscient du fait que la vulnérabilité aux agressions sexuelles et les restrictions de l'accès à la justice sont liées aux désavantages et aux stéréotypes aussi bien économiques que physiques et sociaux et que l'inégalité ressentie par les femmes, y compris les enfants, les femmes handicapées, les travailleuses de l'industrie du sexe, les femmes âgées, les femmes appartenant à des minorités visibles, les immigrantes et les réfugiées, les femmes économiquement désavantagées et les lesbiennes

Cela vous semble-t-il raisonnable?

Mme Jaffer: Oui.

Mme Greene: Je pense qu'il s'agit surtout de l'exploitation des femmes économiquement, physiquement et socialement désavantagées; il y a là un déséquilibre fondamental des forces en présence.

Mme Jaffer: C'est effectivement un rapport de forces. Vous m'avez demandé où en était notre rapport et je dois dire que, de plus en plus, nous nous apercevons qu'il faut prendre conscience de ce rapport de forces, afin d'expliquer pourquoi ces femmes ne bénéficient pas du respect accordé aux autres catégories sociales. Il y a là un problème de normativité et un déséquilibre des forces en présence.

Je sais que certaines d'entre vous, et je me comprends dans ce nombre, ont eu une éducation traditionnelle qui pourrait nous porter à demander s'il est normal que le Parlement donne son appui aux travailleuses de l'industrie du sexe. Mais, puisque c'est une question de vulnérabilité, il est clair qu'il appartient au Parlement de donner l'impulsion qui permettra de modifier les mentalités et, partant, les conditions d'existence de secteurs entiers de notre population.

Mme Greene: Oui, mais cette liste comprend de nombreux sous-groupes dont certains ont déjà été mentionnés. Pensez aux femmes de petite taille, aux femmes à la forte poitrine, aux femmes qui ont les cheveux blonds—on dit souvent que les enfants blonds risquent, plus que les autres, d'être attaqués par des gens qu'ils ne connaissent pas. Tout cela fait beaucoup de monde. Cela dit, il me paraît effectivement important de mentionner les catégories qui sont souvent passées sous silence par les tribunaux. Il convient, en effet, de souligner la multiplicité des caractéristiques et des désavantages qui provoquent ces inégalités, mais on pourrait peut-être les inclure dans une catégorie plus générale. . .

Mrs. Bourgault: I think that your president would be very proud of you if she were here to listen to what you've said. I know that you would have rather had your president appearing before the committee, but you have done an excellent job of it and I want to thank you.

Without saying so directly, you managed to make us understand that visible minority women and immigrant women are faced with some very difficult problems, but that many of them are afraid to speak for fear of the reactions that might provoke from within their own communities. By asking us to give you the necessary tools, you are asking Parliament, with this act, to send a message to some influential male members of the various ethnic communities who abuse women for the sole reason that this type of behaviour was condoned in their home country. Some feel that practices allowed in other lands should be allowed here.

Vous parlez des travailleuses domestiques. Ma collègue vient de vous demander de nommer des groupes de femmes plus vulnérables que d'autres. Cela nous amène à mettre beaucoup de choses dans le projet de loi. Je conviens tout à fait que les travailleuses de l'industrie du sexe sont très vulnérables. Je sais parfaitement qu'il y a plusieurs femmes qui font de la prostitution simplement pour manger ou pour faire vivre leurs enfants, mais les travailleuses domestiques font aussi ce travail pour nourrir leurs enfants. Pensez-vous que c'est drôle de travailler dans une maison de riches et de se faire dire par madame que la vaisselle n'est pas bien lavée? Cela doit être extrêmement difficile.

• 1740

C'est la raison pour laquelle je me demande comment le Parlement peut inclure dans un préambule toutes ces femmes: les danseuses, les serveuses de nuit, les travailleuses du vêtement qui sortent à minuit des usines de Montréal, dans des coins pas très drôles. Je voudrais vous dire, madame, qu'il y a des femmes qui choisissent la prostitution. J'ai entendu cela lors de l'étude de l'autre projet de loi C-49, quand on a parlé du Code criminel et de la prostitution dans les rues. J'ai été moi-même très surprise quand des femmes sont venues nous dire ici: Madame, j'ai choisi ce métier, j'aime faire ce que je fais et vous n'avez pas à m'empêcher de le faire. Pas de problème.

Je suis parfaitement d'accord avec vous qu'on doit donner des indications claires dans un préambule, mais êtes-vous conscientes qu'il y a des limites à ce que le Parlement peut faire? Il peut difficilement nommer des travailleurs spécifiques de la société.

Ms Jaffer: To answer your first question, as a woman of minority culture, a woman of colour, when I was trying to put together this brief. . . There is the other side as well of cultures, and no culture accepts violence. It's just who gives the message. When people tell me that they are Indo-Canadians, so Indian men are more aggressive, I ask who tells them that. Who are they hearing it from?

For example, if men from Mars came to our country and observed the violence, they would go away saying Canadian culture accepts violence. Who is the messenger? It's the men who are giving the message that our culture accepts violence. We have to put a stop to it. No culture accepts violence. That is a base line that we all have to go with.

Also, when you were talking about a message to the community, obviously if you have it in the preamble, that would be a very strong message to society that immigrant women, domestic workers, women of colour, disabled women and aboriginal women are not on their own. Parliament is going to be standing with them.

That is why I really feel you could change people's lives. I honestly believe it. Any act could change it. The fact that you mention it will get a lot of people thinking. I say little things change, because I've been working at trying to get

[Traduction]

You spoke of domestic workers. My colleague has asked you to identify those groups of women that are most vulnerable. That would require us to include quite a few things in this bill. I agree that sex-trade workers are very vulnerable. I know that many women engage in prostitution in order to feed their children, but domestic workers also do what they do to feed their children. There is nothing wonderful about working for a rich family with the lady of the house always commenting about streaks on the crystalware. That is not easy to take.

That is why I wonder how Parliament could manage to include, in the preamble, all these various categories of women: dancers, night waitresses, garment factory workers who leave work at midnight in some fairly dangerous parts of Montreal. I should like to add that some women choose a life of prostitution. I found that out when we were considering Bill C-49 concerning the Criminal Code and street prostitution. I was extremely surprised to see women appear before the committee and say: Yes, I chose this type of work; I like my work and I don't see why you should try to prevent me from doing it. No problem.

I agree with you that we should make things very clear in the preamble, but surely you know that there are limits to what Parliament can do. I really don't see how we could single out the various types of workers.

Mme Jaffer: Je dois préciser, en réponse à votre première question, qu'en tant que membre d'une minorité culturelle, qu'en tant que femme de couleur, en préparant cet exposé... Toute culture comporte plusieurs aspects mais aucune culture ne justifie la violence. C'est qui fait valoir de telles normes. Certaines femmes, des Indo-Canadiennes, me disent que les hommes Indiens sont plus agressifs. Je leur réponds: Qui vous dit ça. Est-ce général?

Je crois, pour ma part, que si des Martiens venaient au Canada, la violence qu'ils y constateraient les porteraient à conclure que la culture canadienne admet la violence. Mais qui a intérêt à créditer une telle idée? Il est clair que ceux qui sont portés à la violence aimeraient que la société leur donne raison. Or, au contraire, c'est à la société d'y mettre fin car aucune culture ne justifie la violence. Cela me semble être le principe de base qu'il faut faire reconnaître.

C'est pour cela qu'il me semble utile et nécessaire de le mettre dans le préambule afin de mettre fin à l'isolement des immigrantes, des travailleuses domestiques, des femmes de couleur, des femmes handicapées ou des femmes autochtones. Ce serait dire à la société que le législateur a décidé de prendre leur défense et de se mettre de leur côté.

Vous pourriez, en cela, transformer l'existence de plusieurs strates de la société. Je le crois en effet. En inscrivant ce genre de disposition dans le préambule, vous mettrez les esprits en marche et provoquerez la réflexion. Les

judges to look at issues of race. I am getting grey hair doing this. What happened in Los Angeles? What happened in Toronto? The sad part is that we've lost lives. My sisters have lost husbands. But the other side is that we cannot as a country deny that racism exists here. Events like those in Toronto make us move.

What you will do will make us move this issue, but you have to name the groups. It cannot be gender neutral. That does not mean anything. You have to name the groups.

The Chairman: I thank you on behalf of all members. It's a superb brief and you've presented it very well. It's a privilege to have had you before us.

Ms Jeffer: I appreciate your asking us.

The Chairman: Colleagues, we stand adjourned until 7 p.m., and there'll be a bit of business right at 7 p.m. in terms of other witnesses.

[Translation]

changements sont très lents et j'en parle en connaissance de cause étant donné que je m'use à faire comprendre aux juges la nécessité de tenir compte, dans leurs analyses, du racisme ambiant. Qu'avons-nous vu à Los Angeles? Qu'avons-nous vu à Toronto? Faut-il qu'il y ait des morts pour nous faire prendre conscience de quelque chose. Certaines y ont laissé leur mari. On ne peut tout de même pas nier l'évidence du racisme. Les événements tels que ceux qui se sont passés à Toronto ne doivent pas être les seuls à influencer l'évolution de notre société.

Par vos efforts, vous aussi pouvez faire évoluer les choses, mais il faut accepter de désigner nommément les groupes concernés. On ne peut pas faire un texte de loi qui refuse de tenir compte des distinctions de sexe. Cela n'a aucun sens. Il faut préciser de quels groupes il s'agit.

Le président: Je tiens à vous remercier au nom du comité. Vous nous avez avec talent présenté un exposé extrêmement convaincant.

Mme Jaffer: Je vous remercie de m'en avoir donné l'occasion.

Le président: Chers collègues, la séance est levée jusqu'à 19h. L'audition des autres témoins commencera à 19h juste.

APPENDIX "C-49/6"

INCLUSIVE JUSTICE

BRIEF

Presented to Parliamentary Committee
on Bill C-49

by

National Immigrant and Visible Minority

Women of Canada

The National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada is an organization that represents immigrant women, visible minority women, refugee women and domestic workers across Canada.

This organization is non-profit, non-partisan and non-sectarian.

The purpose of the organization is to ensure equality for immigrant women and visible minoirity women within bilingual Canada.

The objectives of the organization are:

- -to form a united national voice and liaise with other national women's groups for the betterment of the status of immigrant and visible minority women;
- to put in place strategies that will combat sexism, racism, poverty, isolation and violence;
- to act as an advocate on issues dealing with immigrant and visible minority women;
- -to heighten public awareness on the status of immigrant and visible minority women;
- -to work with all levels of government, public, private agencies to develop effective strategies.

We have had the opportunity to read the brief submitted by the National Action Committee on the Status of Women. This brief has represented our position and therefore we will not repeat the points that were made in that brief.

As we have just been notified last week we were unable to submit a brief earlier. Nevertheless we decided that we would take this opportunity to appear before you. We know that

it is important that to start this

dailogue with legislators , a dailogue that includes the realities of all Canadian women.

Our members were involved in the consultation process set up by the Minister of Justice and therefore we support the framework and the intent of the bill.

We commend the Minister of Justice for at long last wanting to send a very strong message to society. Violence against all women must end.

We have two recommendations that will strenghten the bill and also strongly reflect the present Canadian Society.

Legislation must reflect that rape is mainly a crime against women and children. Gender neutral language denies that reality.

Parliament should NAME the group it must protect. This conveys a very strong message to law enforcers and law breakers.

Therefore we recommed that in the preamble paragraph three:

WHEREAS the Parliament of Canada recognizes the unique character of the offence of sexual assault and more particularly ,the fear of sexual assault affect the lives of women children of Canada;

INCLUSIVE JUSTICE
THE REALITY OF ALL CANADIAN WOMEN

RAPE IS A CRIME AGAINST WOMEN AND CHILDREN

The reality of immigrant, refugee, domestic workers and women of colour has to be reflected in the new legislation.

Inclusion is a topic the Minister of Justice very eloquently addressed at the National Symposium on Women, Law and the Administration of Justice in Vancouver last year.

She stressed the concept of "inclusive justice".

She emphasized that this concept, inclusive justice is central to the development of reform in the justice system.

She emphasized that a comprehensive, inclusive system of justice must be developed to meet the needs of ALL Canadians in our society.

Inclusiveness, she explained, must address the concerns of women, concerns of aboriginal people, the concerns of visible minorities and those with disabilities.

For too long, the minister said, too many Canadians have "stood on the outside of the doors of justice, knocking to come in".

She has talked about inclusive justice. We believed her. This

must now be reflected in the legislation.

The preamble has dealt with the sexism that exists in society but has not dealt with the racism that exists in our society.

In our society we are protective of women and children we know.

For example, given that that the police, crown counsel and judges are white middle class male it is not difficult to protect women and children who look like their wife, mother or children.

It is easy to conceptualize the need for protection of those who are most like our mothers, wives, sisters and children but more difficult for women and children who are different. A woman of colour is an "Exotic". She is the "other".

But in fact, without respect for the differences the responses are almost inevitably although often unconsciously racist.

The reality is that a service that is designed for everyone turns out to be a service that is in fact designed for and by the members of a dominant culture. The dominant culture is accepted as the norm.

The rest of us miss out. We are invisible, and our exclusion is is unnoticed and therefore unacknowledged.

Immigrant, refugee, domestic workers and women of colour experience racism as well as sexism in every aspect of lives in Canada and that includes our dealings with the justice system.

We must neither assume that there are no differences nor must we stereotype the differences. The point is to recognize and respect the differences.

We recommend that if Parliament is truly committed to playing a leadership role by sending out a strong message to society that all women are to be protected, then the third paragraph of the preamble must be amended to read:

Whereas the Parliament of Canada recognizes the unique character of the offence of sexual assault and how sexual assault and in particular the fear of sexual assault affect the lives off the women and children of Canada and more particularly the lives of women and children additionally discrimated in our society namely aborginal, disabled, lesbian, immigrant visible and minority women and children of Canada.

APPENDICE «C-49/6»

(TRADUCTION)

UNE JUSTICE QUI RÉPOND AUX BESOINS DE TOUS

MÉMOIRE présenté au Comité parlementaire sur le projet de loi C-49 par

l'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible au Canada

Le 20 mai 1992

L'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible au Canada est une association qui représente les immigrantes, les femmes membres d'une minorité visible, les réfugiées et les travailleuses domestiques de tout le pays.

Apolitique, non sectaire et sans but lucratif, cette organisation vise à assurer l'égalité aux immigrantes et aux femmes appartenant à une minorité visible dans un Canada bilingue.

Ses objectifs sont les suivants :

- devenir un porte-parole national et assurer la liaison avec d'autres groupements féminins nationaux afin d'améliorer la condition des immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible;
- mettre en place des stratégies pour lutter contre le sexisme, le racisme, la pauvreté, l'isolement et la violence;
- défendre les droits des immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible ;
- sensibiliser le public à la condition des immigrantes et des femmes appartenant à une minorité visible;
- travailler avec tous les niveaux de gouvernement, ainsi que les organismes publics et privés, afin d'élaborer des stratégies efficaces.
- Nous avons eu la possibilité de lire le mémoire présenté par le Comité canadien d'action sur le statut de la femme. Ce mémoire correspond à notre position, alors nous ne traiterons pas des questions qui y sont discutées.
- Nous n'avons pas pu soumettre de mémoire plus tôt, parce que nous avons été averties la semaine dernière seulement. Nous avons néanmoins décidé de profiter de cette occasion de comparaître devant vous. Nous savons qu'il est important d'amorcer le dialogue avec les législateurs, un dialogue qui tienne compte du contexte de vie de toutes les Canadiennes.
- Nos membres ont participé au processus de consultation mis en place par la ministre de la Justice; nous souscrivons donc au contexte et à l'intention du projet de loi.
- Nous félicitons la ministre de la Justice d'avoir finalement décidé d'envoyer un message très fort à la société. La violence faite aux femmes doit cesser.
- Nous formulerons deux recommandations qui renforceront le projet de loi et donneront une image fidèle de la société canadienne actuelle.

LE VIOL EST UN CRIME CONTRE LES FEMMES ET LES ENFANTS

Il faut tenir compte dans la loi du fait que le viol est un crime commis principalement contre les femmes et les enfants. L'utilisation d'un langage neutre nie cette réalité. Le législateur doit NOMMER le groupe qu'il doit protéger. Cela enverrait un message très clair à ceux qui sont chargés de faire respecter la loi ainsi qu'aux contrevenants. Par conséquent, nous recommandons que le troisième paragraphe du préambule soit ainsi libellé :

ATTENDU QUE le Parlement du Canada est conscient du caractère unique en son genre de l'infraction d'agression sexuelle et de ses effets sur les femmes et les enfants du Canada, notamment de la crainte qu'elle suscite;

UNE JUSTICE QUI RÉPOND AUX BESOINS DE TOUS LE VÉCU DE TOUTES LES CANADIENNES

La nouvelle loi doit tenir compte du vécu des immigrantes, des réfugiées, des travailleuses domestiques et des femmes de couleur. La ministre de la Justice a très éloquemment parlé de ce besoin lors du Colloque national sur la femme, le droit et la justice, qui a eu lieu à Vancouver l'an dernier. Elle a insisté sur la notion de «justice pour tous». Elle a fait valoir que l'adoption d'une justice répondant aux besoins de tous les Canadiens constituait l'un des pivots de la réforme de notre appareil judiciaire.

Lorsque nous parlons de tous les Canadiens, a-t-elle expliqué, nous devons penser aussi aux femmes, aux autochtones, aux membres des minorités visibles et aux personnes handicapées.

La ministre de la Justice a affirmé qu'il y avait trop longtemps qu'un trop grand nombre de Canadiens frappaient en vain aux portes de la justice.

Elle a parlé d'une justice qui répond aux besoins de tous. Nous l'avons crue. Maintenant, il faut que cet engagement se traduise dans la loi.

Le préambule traite du sexisme qui existe dans notre société, mais pas du racisme qui l'entache également. Dans notre société, nous protégeons les femmes et les enfants que nous connaissons. Ainsi, comme les policiers, les avocats de la Couronne et les juges sont des hommes de race blanche appartenant à la classe moyenne, ils n'ont aucun mal à protéger les femmes et les enfants qui ressemblent à leur femme, à leur mère ou à leurs enfants.

On peut facilement conceptualiser le besoin de protection de celles qui ressemblent le plus à nos mères, à nos femmes, à nos soeurs et à nos enfants. Cela devient plus difficile lorsqu'il s'agit de femmes et d'enfants qui sont différents de nous. Une femme de couleur est «exotique». Elle est l'«autre».

Mais en fait, quelles que soient les différences, les réactions sont presque toujours – et souvent inconsciemment – racistes.

La réalité, c'est que les services conçus en principe pour tous finissent par être des services conçus par et pour les membres d'une culture dominante, celle-ci étant reconnue comme la norme.

Les autres sont mis de côté. Comme ils sont invisibles, leur exclusion passe inaperçue et n'est donc pas reconnue.

Les immigrantes, les réfugiées, les travailleuses domestiques et les femmes de couleur sont victimes de racisme et de sexisme dans tous les aspects de leur vie au Canada, y compris dans leurs rapports avec l'appareil judiciaire.

Nous ne devons pas supposer qu'il n'existe pas de différences, ni stéréotyper ces différences. Ce qu'il faut, c'est reconnaître et respecter les différences.

Si le Parlement est vraiment déterminé à prendre les devants en envoyant un message très clair à la société, alors nous recommandons qu'il amende le troisième paragraphe du préambule pour qu'il se lise comme suit :

ATTENDU QUE le Parlement du Canada est conscient du caractère unique en son genre de l'infraction d'agression sexuelle et de ses effets, notamment de la crainte qu'elle suscite, chez les femmes et les enfants du Canada, et plus particulièrement chez les femmes et les enfants qui sont en plus victimes de discrimination dans notre société, à savoir les lesbiennes et les femmes et les enfants autochtones, handicapés, immigrants et membres d'une minorité visible.









MAIL > POSTE

Canada Post Corporation/Société canadienne des postes

Postage paid Lettermail Port payé
Poste-lettre

K1A 0S9 Ottawa

If undelivered, return COVER ONLY to: Canada Communication Group — Publishing 45 Sacré-Coeur Boulevard, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

En cas de non-livraison, retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à: Groupe Communication Canada — Édition 45 boulevard Sacré-Coeur, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

WITNESSES

From Disabled Women's Network Canada:

Shirley Masuda, Senior Researcher.

From the Canadian Association of Sexual Assault Centres:

Caroline Ford, Representative;

Lee Lakeman, Representative.

From the National Organization of Immigrant and Visible Minority Women of Canada:

Mobina Jaffer, Vice-President.

TÉMOINS

Du Réseau d'action des femmes handicapées du Canada:

Shirley Masuda, recherchiste principale.

Des Centres canadiens contre le viol:

Caroline Ford, représentante;

Lee Lakeman, représentante.

De l'Organisation nationale des femmes immigrantes et des femmes

appartenant à une minorité visible:

Mobina Jaffer, vice-présidente.

HOUSE OF COMMONS

Issue No. 4

Wednesday, May 20, 1992

Chairman: Blaine Thacker

CHAMBRE DES COMMUNES

Fascicule nº 4

Le mercredi 20 mai 1992

Président: Blaine Thacker

Minutes of Proceedings and Evidence of Legislative Committee on

Procès-verbaux et témoignages du Comité législatif sur le

BILL C-49

An Act to amend the Criminal Code (sexual assault)

PROJET DE LOI C-49

Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle)

RESPECTING:

Order of Reference

CONCERNANT:

Ordre de renvoi

WITNESSES:

(See back cover)

TÉMOINS:

(Voir à l'endos)



Third Session of the Thirty-fourth Parliament, 1991–92

Troisième session de la trente-quatrième législature, 1991-1992

LEGISLATIVE COMMITTEE ON BILL C-49

Chairman: Blaine Thacker

Members

Edna Anderson
Dawn Black
Lise Bourgault
Coline Campbell
Barbara Greene
Russell MacLellan
Rob Nicholson
Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

COMITÉ LÉGISLATIF SUR LE PROJET DE LOI C-49

Président: Blaine Thacker

Membres

Edna Anderson
Dawn Black
Lise Bourgault
Coline Campbell
Barbara Greene
Russell MacLellan
Rob Nicholson
Scott Thorkelson—(8)

(Quorum 5)

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

Published under authority of the Speaker of the House of Commons by the Queen's Printer for Canada.

Publié en conformité de l'autorité du Président de la Chambre des communes par l'Imprimeur de la Reine pour le Canada.

MINUTES OF PROCEEDINGS

WEDNESDAY, MAY 20, 1992 (5)

[Text]

The Legislative Committee on Bill C-49, An act to amend the Criminal Code (sexual assault) met, at 7:09 o'clock p.m. this day, in Room 209, West Block, the Chairman, Blaine Thacker, presiding.

Members of the Committee present: Edna Anderson, Dawn Black, Lise Bourgault, Coline Campbell, Barbara Greene, Russell MacLellan, Rob Nicholson and Scott Thorkelson.

Other Member present: Ian Waddell.

Witnesses: From the Native Women's Association of Canada: Virginia Meness, Executive Director and Margo Nightingale, Charter Coordinator. From the National Association of Women and the Law: Nicole Tellier, Representative and Judy Parrack, Representative. From the British Columbia Civil Liberties Association: Professor Phil Bryden, President and John Westwood, Executive Director.

The Committee resumed consideration of its Order of Reference dated Wednesday, April 8, 1992 relating to Bill C-49, An Act to amend the Criminal Code (sexual assault) (See Minutes of Proceedings and Evidence, Monday, April 27, 1992, Issue No. 1).

The Committee resumed consideration of Clause 2

Dawn Black moved,—That POWER Prostitutes and Other Women for Equal Rights, be invited to appear on Tuesday, June 2, 1992.

And the question being put on the motion, it was agreed to.

Coline Campbell moved,—That the Chairman contact the Law Reform Commission to ask if they would be interested in appearing in person on Tuesday, June 2, 1992 or whether they will at least submit a brief.

And the question being put on the motion, it was negatived on the following division: Yeas: 2; Nays: 3.

Virginia Meness from the Native Women's Association of Canada made a statement and Margo Nightingale answered questions.

Nicole Tellier and Judy Parrack from the National Association of Women and the Law made statements and answered questions.

It was agreed,—That the brief submitted by the National Association of Women and the Law be printed as an appendix to this day's *Minutes of Proceedings and Evidence* (See Appendix "C-49/7").

Phil Bryden and John Westwood from the British Columbia Civil Liberties Association made statements and answered questions.

It was agreed,—That the brief submitted by the British Columbia Civil Liberties Association be printed as an appendix to this day's Minutes of Proceedings and Evidence (See Appendix "C-49/8").

PROCÈS-VERBAL

LE MERCREDI 20 MAI 1992

(5)

[Traduction]

Le Comité législatif chargé du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle), se réunit à 19 h 09, dans la salle 209 de l'édifice de l'Ouest, sous la présidence de Blaine Thacker (*président*).

Membres du Comité présents: Edna Anderson, Dawn Black, Lise Bourgault, Coline Campbell, Barbara Greene, Russell MacLellan, Rob Nicholson et Scott Thorkelson.

Autre député présent: Ian Waddell.

Témoins: De l'Association des femmes autochtones du Canada: Virginia Meness, directrice exécutive; Margo Nightingale, coordonnatrice des chartes. De l'Association nationale de la femme et du droit: Nicole Tellier, représentante; Judy Parrack, représentante. De l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique: Phil Bryden, président; John Westwood, directeur adjoint.

Suivant son ordre de renvoi du mercredi 8 avril 1992, le Comité reprend l'étude du projet de loi C-49, Loi modifiant le Code criminel (agression sexuelle) (voir les Procès-verbaux et témoignages du lundi 27 avril 1992, fascicule n° 1).

Le Comité reprend l'étude de l'article 2.

Dawn Black propose,—Que l'organisme POWER Prostitutes and Other Women for Equal Rights, soit entendu le mardi 2 juin 1992.

La motion est mise aux voix et adoptée.

Coline Campbell propose,—Que le président demande à la Commission de réforme du droit si elle désire envoyer un représentant pour témoigner le mardi 2 juin, ou encore soumettre un mémoire au Comité.

La motion, mise aux voix, est rejetée par 3 voix contre 2.

Virginia Meness, de l'Association des femmes autochtones du Canada, fait un exposé puis, avec Margo Nightingale, répond aux questions.

Nicole Tellier et Judy Parrack, de l'Association de la femme et du droit, font des exposés et répondent aux questions.

Il est convenu,—Que le mémoire de l'Association nationale de la femme et du droit, figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (voir Appendice «C-49/7»).

Phil Bryden et John Westwood, de l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique, font des exposés et répondent aux questions.

Il est convenu,—Que le mémoire de l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique, figure en annexe aux *Procès-verbaux et témoignages* d'aujourd'hui (voir Appendice «C-49/8»).

It was agreed,—That the Committee schedule the following meetings during the first week of June 1992.

- Tuesday, June 2, 1992, at 9:30 a.m.: POWER Prostitutes and Other Women for Equal Rights.
- Tuesday, June 2, 1992, at 3:30 p.m.: The Honourable Kim Campbell, Minister of Justice and Attorney General of Canada.
- Thursday, June 4, 1992, all day: Clause by Clause consideration.

At 10:30 o'clock p.m., the Committee adjourned until 3:30 o'clock p.m., Thursday, May 21, 1992.

Santosh Sirpaul

Clerk of the Committee

Que le programme du Comité pour la première semaine de juin soit le suivant:

- mardi 2 juin, 9 h 30: POWER Prostitutes and Other Women for Equal Rights;
- mardi 2 juin, 15 h 30: l'honorable Kim Campbell, ministre de la Justice et procureur général du Canada;
- jeudi 4 juin: étude article par article.

À 22 h 30, le Comité s'ajourne jusqu'au jeudi 21 mai, à 15 h 30.

La greffière du Comité

Santosh Sirpaul

EVIDENCE

[Recorded by Electronic Apparatus] Wednesday, May 20, 1992

• 1905

The Chairman: I call this meeting to order. We are resuming our hearings on Bill C-49.

Before we go to our first witnesses this evening, Ms Black has a point of order.

Ms Black (New Westminster—Burnaby): Mr. Chairman, in the presentations we've heard through the last two days, one of the overriding themes or recommendations has been to make an amendment to the preamble to make it more inclusive, to name particularly doubly disadvantaged women.

One doubly disadvantaged group that has made representation to the committee to be heard is a group out of British Columbia, based in Vancouver, called POWER—Prostitutes and Other Women for Equal Rights. I know you raised this issue as well, Scott. The committee has responded to them by saying that as a committee we would be pleased to receive a written brief. They have responded that they don't have the resources to do this.

• 1910

I want to ask the committee to consider inviting POWER to participate. We're hearing over and over again about the issues of prostitution vis-à-vis sexual assault, how prostitutes have less access to police protection, amd sexual assaults against prostitutes being taken seriously. There is no national organization of prostitutes. This is the only organization that I'm aware of. I think it would be very important to hear from them, particularly in light of some of the questions members on the government side have been asking.

A number of other organizations have asked to make presentations. They have been told just to send a written brief. I understand the perspective of many of the committee members, that we want to get the legislation through quickly, but I think we have made a... When we talked at our first organizing meeting, many or some of us said that we would hear from only national organizations. We've already broken away from that direction. At the first meeting we heard form the Canadian Civil Liberties Association. We're hearing tonight from the B.C. Civil Liberties Association, which is the same thing.

I think it's very important that we hear from POWER and another organization, METRAC. Barbara, you'll be familiar with METRAC. They've worked in this field for a long time. They are now being excluded from being heard by the committee.

As well, the Canadian Labour Congress is another group that made representation to appear. But in particular I want to advocate on behalf of POWER and METRAC services.

The Chairman: Many groups would want to be heard, there's no doubt. I mean, we could have 5,000 witnesses lined up within a month if we were to hold ourselves out to that. I know you know the Catholic Women's League across the country hasn't been heard. There's also the Pentecostal groups.

[Traduction]

TÉMOIGNAGES

[Enregistrement électronique]
Le mercredi 20 mai 1992

Le président: La séance est ouverte. Nous reprenons nos audiences sur le projet de loi C-49.

Avant de passer à notre premier témoin, M^{me} Black invoque le Règlement.

Mme Black (New Westminster—Burnaby): Monsieur le président, au cours des intervention que nous avons entendues ces deux derniers jours, on a maintes et maintes fois recommandé que le préambule soit modifié afin d'être plus vaste, et en particulier d'y mentionner les femmes doublement désavantagées.

L'un de ces groupes doublement désavantagés qui ont demandé à être entendus par le comité est un groupe de Colombie-Britannique basé à Vancouver, et qui s'intitule POWER—Prostitutes and Other Women for Equal Rights. Je sais que vous avez aussi posé la question, Scott. Le comité leur a répondu qu'il serait heureux de recevoir un mémoire écrit. Elles ont répondu qu'elles n'avaient pas les ressources nécessaires.

J'aimerais demander au comité d'envisager d'inviter POWER. On entend sans cesse parler de problèmes de prostitution: agressions sexuelles, accès moins facile à la protection de la police et agressions sexuelles prises à la légère. Il n'existe pas d'organisation nationale des prostituées. C'est la seule organisation dont j'ai entendu parler. Je pense qu'il serait très important de les entendre, surtout compte tenu de certaines des questions qui ont été posées par des députés de la majorité.

Diverses autres organisations ont demandé à intervenir. On leur a aussi répondu d'envoyer un mémoire écrit. Je comprends le point de vue de plusieurs des membres du comité, qui voudraient qu'on adopte rapidement ce projet de loi, mais je pense que nous avons... Lors de la première réunion d'organisation, plusieurs d'entre nous ont dit qu'il fallait entendre uniquement des organisations nationales. Nous nous sommes déjà écartés de cette règle. À notre première réunion, nous avons entendu l'Association canadienne des libertés civiles. Nous entendons ce soir la B.C. Civil Liberties Association, c'est-à-dire la même chose.

Je pense qu'il serait très important que nous entendions les représentantes de POWER et d'une autre organisation, METRAC. Barbara, vous connaissez METRAC. C'est une organisation qui travaille dans ce domaine depuis longtemps. On l'empêche de se faire entendre par le comité.

Il y a aussi le Congrès du travail du Canada qui a demandé à comparaître. Mais c'est surtout sur POWER et METRAC que je veux me concentrer.

Le président: Il est certain que de nombreux groupes voudraient intervenir. Nous pourrions très bien avoir 5000 témoins en un mois si nous étions prêts à le faire. Je sais que vous savez que la Catholic Women's League n'a pas été entendue. Il y a aussi les groupes pentecôtistes.

Ms Black: Have they made representation to the committee to be heard? I know these groups have.

The Chairman: On a telephone call, we could have hundreds of them. When people have contacted me, I've said we've picked out as a committee representatives who'll give both sides of the argument. I don't believe we're going to hear any more new points. I think this is going to be stacking evidence on each side of the equation. I believe we've heard very good representation.

I think it's now incumbent upon us as members to sit down and go through this bill clause by clause to debate the merits and lack of merits of whatever amendment, whether it's from NAC or from the Civil Liberties Association. I just don't know what can be added.

Ms Black: Mr. Chairman, further on the issue of the sex trade and prostitution, we have had questions by a number of members of this committee around that whole issue. The witnesses who have been asked these questions about prostitution and about the sex trade have all indicated they do not want to respond on behalf of or speak for other women, in particular sex-trade workers. I think it's very important that we do extend an invitation and make it possible for their views to be heard at this committee.

I would be interested in what the other members think about this.

Mrs. Bourgault (Argenteuil—Papineau): Mr. Chairman, I know Miss Black, being a very reasonable woman, wants as we all do to have this bill passed in the timeframe we have. Is this committee going to sit during next week's session? No. We have a time problem.

The women of Canada will not accept from us any more delay of this bill. I think the last time we can possibly go through this is by having the minister on June 2, go through the process of third reading in the House and in the Senate. That bill shall be passed—has to be passed—before June 23, when the House will adjourn for the summer.

• 1915

Mr. Chairman, I want to say to my colleague, whose work for women I admire, that in Montreal there is a group of women who want to legalize prostitution. They have been very much heard in the past weeks on the news, so it's not only a B.C. organization. Maybe one day they will be nationally organized. I know there is a group in Toronto, or elsewhere, we heard from at a previous committee meeting on Bill C-49 for the street prostitution. I have personally questioned witnesses about including this particular group in the preamble of this law. Again, I count on you, Mr. Chairman, to have the committee recognize that we have a time problem. What the women of Canada want is that it is passed before the summer recess.

Mrs. Campbell (South West Nova): I understand my colleague Ms Black's position, and I think this group is being asked by different groups to be incorporated. There is another group that I think should be asked to appear before they go defunct, and that is the Law Reform Commission, to see if there has been anything they have done on this legislation.

[Translation]

Mme Black: Ces groupes avaient-ils demandé à se faire entendre? Ceux dont je parle, oui.

Le président: Il suffirait d'un coup de téléphone pour avoir des centaines de candidats. J'ai dit aux gens qui m'ont appelé que nous avions choisi des représentants pour exposer les deux côtés du problème. Je crois que nous n'avons rien de nouveau à apprendre. Tout ce que nous pourrions faire, c'est accumuler des dépositions de chaque côté de l'équation. Je pense que nous avons eu une excellente représentation.

Je crois qu'il nous appartient maintenant de passer à l'étude article par article et d'examiner l'intérêt des divers amendements, qu'ils viennent du CCASF ou de l'Association des libertés civiles. Je ne vois pas ce que l'on pourrait ajouter de pouveau

Mme Black: Monsieur le président, toujours au sujet de ce commerce du sexe et de la prostitution, plusieurs membres du comité ont posé des questions à ce sujet. Les témoins auxquels on a posé ces questions sur la prostitution et le commerce du sexe ont tous refusé de répondre à la place de ces femmes. Je pense qu'il est très important de les inviter et de leur permettre de se faire entendre.

J'aimerais bien savoir ce que les autres membres du comité en pensent.

Mme Bourgault (Argenteuil—Papineau): Monsieur le président, je sais que M^{lle} Black, qui est quelqu'un de très raisonnable, souhaite comme nous que ce projet de loi soit adopté dans les délais. Le comité va-t-il siéger la semaine prochaine? Non. Nous avons un problème de délai.

Les femmes du Canada ne toléreront pas que nous retardions encore l'adoption de ce projet de loi. Je pense que la dernière limite serait de faire venir la ministre le 2 juin pour que le projet de loi soit lu pour la troisième fois à la Chambre et au Sénat. Le projet de loi sera adopté, il doit être adopté avant le 23 juin, c'est-à-dire avant l'ajournement d'été de la Chambre.

Monsieur le président, je dois dire à ma collègue dont j'admire le travail auprès des femmes, qu'il existe à Montréal un groupe de femmes qui voudrait faire légaliser la prostitution. On a beaucoup entendu parler d'elles aux nouvelles ces dernières semaines. Il n'y a donc pas que l'organisation de Colombie-Britannique. Peut-être vont-elles un jour avoir une organisation nationale. Je sais que nous avons déjà entendu un groupe de Toronto, ou d'ailleurs, parler de la prostitution de rue lors d'une précédente réunion du comité sur ce projet de loi. J'ai personnellement demandé à des témoins s'il fallait mentionner ce groupe dans le préambule. Je compte sur vous encore une fois, monsieur le président, pour faire comprendre au comité que nous avons un problème de temps. Ce que les femmes du Canada veulent, c'est qu'on adopte ce projet de loi avant l'ajournement de cet été.

Mme Campbell (South West Nova): Je comprends le point de vue de ma collègue M^{me} Black, je pense que divers groupes ont demandé l'inclusion de ce groupe. Il y en a un autre qu'il faudrait faire comparaître avant qu'il ne disparaisse, c'est la Commission de réforme du droit, pour savoir si elle a fait quelque chose au sujet de ce projet de loi.

I think it's the only avenue that the judiciary to date has to appear before a Law Reform Commission if they have any concerns on different things. I would like to know whether the Law Reform Commission could not be asked by the committee chair to see if they have anything they would like to say on this bill. If not, then maybe they'd like to submit something. I know their mandate doesn't run out until the end of June. It seems to me they are a well-informed body that should be at least asked to comment.

The Chairman: I have no problem with asking people to submit briefs.

Ms Greene (Don Valley North): I know the METRAC organization extremely well. I would not support inviting them to appear here. I don't think they would add anything to the presentation of LEAF and the brief of the Canadian Sexual Assault Centre.

I think the prostitutes group would be very interested in this proposed clause. I am satisfied that they are a disadvantaged group that should be mentioned. I think the arguments have been debated and presented to us. They may not have the resources to prepare a brief, but I'm sure they could find the resources to prepare a brief. I welcome their submission in writing.

I think we have heard all the views. I have a long list of groups I could invite, the Older Women's Network—all kinds of groups that are in my riding that would like to appear. At this point I do not think they would have any unique perspective that hasn't already been heard. Provided we finish this evening, I don't support any further witnesses. I think the fact that there is not this law is a serious concern.

Mr. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): I, of course, am interested in this whole process and wouldn't mind hearing more witnesses. My only concern is that if we delay then we won't have this passed by June, because House time is a premium. It takes time to reprint bills and that sort of thing. If we're willing to take that risk, or if we want to hold it over, that's something that will happen if we have more witnesses.

I think it's very important to pass at least the rape shield provisions of the law. There's more controversy on some of the sexual assault provisions. I don't know if you want to break the bill. I think many people are concerned about getting this through in June.

• 1920

The Chairman: Mrs. Anderson.

Ms Greene: There is a letter from POWER.

Mrs. Anderson (Simcoe Centre): Here we are at Wednesday. What is the procedure from here on? We're home on Friday, next week is a week away. What happens after that? What sort of time have we got?

[Traduction]

Je pense qu'il faudrait demander aux représentants de la Commission de réforme du droit s'ils ont des préoccupations à formuler. Le président du comité pourrait peut-être leur demander s'ils souhaitent faire des commentaires sur le projet de loi. Sinon, ils voudront peut-être nous proposer un texte écrit. Je sais que la Commission ne doit pas disparaître avant la fin juin. Il me semble que c'est un organisme bien informé auquel on devrait au moins demander son avis.

Le président: Je n'ai aucune objection à ce que les gens nous soumettent des mémoires.

Mme Greene (Don Valley-Nord): Je connais très bien l'organisation METRAC. Je ne suis pas vraiment d'accord pour l'inviter. Je pense qu'elle n'ajouterait rien à ce que nous ont déjà dit le FAEJ et le Canadian Sexual Assault Centre.

Je pense que l'article proposé intéresserait beaucoup les prostituées. J'estime qu'il s'agit d'un groupe défavorisé qui devrait être mentionné. On nous a soumis des arguments à ce sujet, et ils ont été discutés. Ce groupe n'a peut-être pas les ressources nécessaires pour préparer un mémoire, mais je suis sûr qu'il pourrait les trouver. Je suis tout à fait prêt à recevoir un mémoire écrit.

Je pense que nous avons entendu tous les points de vue. Nous pourrions inviter toutes sortes de groupes, le Older Women's Network—il y a dans ma circonscription des quantités de groupes qui voudraient se faire entendre. Je ne pense pas qu'ils pourraient nous apporter un point de vue original. Je ne suis pas d'accord pour entendre d'autres témoins, car il faudrait en finir pour ce soir. Il serait trop grave que cette loi ne soit pas adoptée.

M. Thorkelson (Edmonton—Strathcona): Tout ceci m'intéresse évidemment, et j'aimerais bien entendre d'autres témoins. Ce qui m'inquiète, c'est que si nous faisons traîner les choses, le projet de loi ne sera pas adopté en juin, car le calendrier de la Chambre est très serré. Il faut du temps pour réimprimer les projets de loi etc. Si nous sommes prêts à prendre ce risque, ou si nous voulons bloquer l'adoption, il suffit de convoquer d'autres témoins.

Je pense qu'il est très important d'adopter au moins les dispositions de la loi concernant le viol. Certaines dispositions concernant les agressions sexuelles sont plus controversées. Je ne sais pas si vous voulez diviser le projet de loi. Je pense que beaucoup de gens tiennent absolument à ce qu'il soit adopté en juin.

Le président: M^{me} Anderson.

Mme Greene: Il y a une lettre du groupe POWER.

Mme Anderson (Simcoe-Centre): Nous sommes mercredi. Qu'allons-nous faire à partir de maintenant? Nous rentrons chez-nous vendredi et nous ne revenons pas la semaine prochaine. Que se passera-t-il après? De combien de temps disposons-nous?

Bill C-49

[Text]

The Chairman: We originally had a list and we all agreed on them. But we had agreed if other witnesses came forth we would consider them. From the original list we had three sittings: yesterday afternoon, this afternoon, and tomorrow afternoon.

Mrs. Anderson: Yes.

The Chairman: As a result of the extra witnesses who came forth we laid on this evening's presentations or witnesses. The idea is to have the minister on June 2, to do clause-by-clause June 4, to report it June 5, so it can go third reading in the Senate before June 23.

Mrs. Andersen: So there really isn't very much time anywhere in there, is there?

The Chairman: We could sit tomorrow night, or we could sit maybe June 2 if necessary. The caution I want to just give to members is... Coline and I have been around for a long time on this hill. I've been here 13 years and I've sat through four Parliaments, I've sat through many sessions of each Parliament. You know if we get into that fall break, and given the Constitution and the way that may break, we may be as a Parliament totally absorbed by that. We could also have the end of a session. Parliament could prorogue, which means we could lose this bill entirely once you prorogue. Then it would have to be reintroduced. We don't even know if we'll have the same Minister of Justice if you get into those types of things. Every fibre in my body counsels you to go quickly, but I'm in your hands.

Ms Greene: Apparently letters have been circulated in these very groups, and it seems to me that—

The Chairman: Every request received in writing is circulated to all members.

Mrs. Bourgault: Mr. Chairman, you can write to them and explain our time problem and they will understand.

Ms Black: No, that's been done.

The Chairman: Yes, they all know that-

 $\mbox{Mr. Thorkelson:}$ So Dawn, you want to hold it over till the fall, is that—

Ms Black: Coline is on the speakers list, then me.

The Chairman: Mrs. Campbell.

Mrs. Campbell: I don't mind meeting for a day next week to pick some of these people who I think should probably have been included. I think if you look at what has to be done in the committee, some of the members have to be here. I don't mind saying that Wednesday next week we'll meet, or Thursday. But I would like to see the Law Reform Commission invited as an area that I think should have been heard. I agree that if you are incorporating into a preamble,

[Translation]

Le président: Nous avions une liste au début et nous nous sommes mis d'accord. Nous avions cependant convenu d'étudier la possibilité d'entendre d'autres témoins qui se présenteraient. Nous avons prévu trois séances pour entendre les témoins figurant sur la liste originale, soit hier après-midi, cet après-midi et demain après-midi.

Mme Anderson: En effet.

Le président: Nous avons ajouté la séance de ce soir après que d'autres témoins aient demandé à se faire entendre. Nous pensons entendre le ministre le 2 juin, puis étudier le projet de loi article par article le 4 juin, pour ensuite en faire rapport le 5 juin, afin que la troisième lecture puisse avoir lieu au Sénat avant le 23 juin.

Mme Anderson: Nous ne disposons donc pas vraiment de beaucoup de temps, n'est-ce pas?

Le président: Nous pourrions siéger demain soir, ou peut-être le 2 juin, si nécessaire. Je tiens simplement à prévenir les membres du comité... Coline et moi sommes députés depuis longtemps. Je suis ici depuis 13 ans et j'ai été député pendant 4 législatures, et pendant plusieurs sessions de chaque législature. Vous savez que si nous devons poursuivre à l'automne, étant donné que nous ne savons pas ce qui se passera sur le plan constitutionnel, le Parlement sera peut-être absorbé totalement par cette question. On pourrait également mettre fin à la session. Le Parlement pourrait même être prorogé, ce qui signifie que nous pourrions perdre ce projet de loi complètement. Il faudrait alors le présenter de nouveau. Nous ne savons même pas si nous aurons le même ministre de la Justice, dans ces conditions. Mon instinct me dit que nous devrions agir rapidement, mais je m'en remets à vous.

Mme Greene: On a apparemment distribué des lettres de ces groupes, et il me semble que...

Le président: Chaque demande reçue par écrit a été distribuée à tous les membres du comité.

Mme Bourgault: Monsieur le président, vous pouvez écrire à ces personnes et leur expliquer notre manque de temps; elles comprendront.

Mme Black: Non, c'est déjà fait.

Le président: Oui, tout le monde sait que...

M. Thorkelson: Dawn, vous voulez donc que nous poursuivions jusqu'à l'automne, n'est-ce pas...

Mme Black: Coline a demandé la parole avant moi.

Le président: M^{me} Campbell.

Mme Campbell: Je suis disposée à siéger une journée de la semaine prochaine afin d'entendre certaines des personnes que nous aurions probablement dû inclure, à mon avis. Si vous vérifiez ce qu'il y a à faire au comité, je pense que vous comprendrez que certains députés doivent être ici. Je suis prête à siéger mercredi prochain ou jeudi. J'aimerais cependant que nous entendions également les représentants de la Commission de réforme du droit, au sujet d'une

if there is any group, the suggestion is that it be incorporated into the preamble. The LEAF brief has it in their preamble. Everybody we've heard from has it in the preamble to include the sex trade. Why not hear from them if they wish to appear?

The Chairman: Ms Black is on the list first and she can close the motion. There's no motion, but she can close our debate.

Ms Black: It had nothing to do, Lise, with where these women came from. It has nothing to do with the fact that they're from B.C. They're the only organization of prostitutes I know who are organized in any sense, and they are the only group of prostitutes I am aware of who have made contact with the committee and asked specifically to appear. The committee has responded to them and said we don't have time to see you, basically, and if you want to make a presentation, make a written presentation.

My point is that these women are under particular risk of sexual assault, more so than many other women in society. They are unique by virtue of the fact that the very work they are forced to do puts them into that position. They want to appear. They want to make representation to these Members of Parliament. I would suggest to you that they are already a disenfranchised group in our society, and for Parliament to say to them, sorry, we don't want to hear you, I don't think is right, particularly when they are so much affected by this bill.

I agree with what Coline has said, that if there are the time constraints the chairperson has talked about we could see them on Wednesday or Thursday or Friday of next week. That's not going to change our agenda in terms of when the minister appears. I don't know that there's any confirmation that the minister is appearing that day. If there isn't confirmation, perhaps they could appear that Tuesday when we first come back. But I want to make a very strong case that this Parliament, this House of Commons, should be open to all of Canada's citizens, and because these women are a very disenfranchised group I think it requires even more sensitivity.

• 1925

Ms Greene: Did you settle for just them?

Ms Black: Just them over who?
Ms Greene: All the other groups.

Ms Black: That's certainly the one I feel strongest about, yes.

The Chairman: I think in fairness, though, they were part of the group of 60 who came together, were they not?

Ms Black: No, they were not.

The Chairman: I thought they were in that.

Ms Greene: What time is the minister coming?

The Chairman: I know, then, if they're at-

[Traduction]

question à inclure dans le préambule. Le mémoire du Fonds d'action et d'éducation juridique pour les femmes (FAEJ) propose d'inclure dans le préambule les travailleuses oeuvrant dans le commerce de la sexualité. Tous les témoins que nous avons entendus proposent de les inclure dans le préambule. Pourquoi ne pas entendre ces personnes qui ont demandé à comparaître?

Le président: M^{me} Black a maintenant la parole et elle peut mettre fin au débat sur la motion. Il n'y a pas de motion, mais elle peut mettre fin à notre débat.

Mme Black: Cela n'avait rien à voir, Lise, avec l'endroit d'où viennent ces femmes. Cela n'a rien à voir avec le fait qu'elles viennent de la Colombie-Britannique. C'est le seul groupement de prostituées dont je connaisse l'existence et pour autant que je sache, c'est le seul groupe de prostituées qui a communiqué avec nous pour demander spécifiquement de comparaître. Le comité leur a déjà répondu que nous n'avions pas le temps de les voir et que si le groupe le voulait, il pouvait présenter un mémoire écrit.

Je dis simplement que ces femmes risquent plus d'être agressées sexuellement que bien d'autres femmes dans la société. C'est un groupe unique du fait même que le genre de travail qu'elles sont obligées d'accomplir les place dans cette situation. Ces personnes veulent comparaître. Elles veulent faire part aux députés de leurs opinions. Je dis qu'elles forment déjà un groupe mis à l'écart de notre société et je pense qu'il n'est pas bon que le Parlement leur dise, désolé, nous ne voulons pas vous entendre, surtout du fait qu'elles sont tellement concernées par ce projet de loi.

Je suis d'accord avec Coline pour les entendre mercredi, jeudi ou vendredi prochain, si notre temps est tellement limité comme le dit le président. Cela ne changerait pas la date de la comparution de la ministre. Je ne sais même pas si la ministre a confirmé sa présence le jour convenu. Si sa comparution n'est pas confirmée, ce groupe pourrait peutêtre comparaître le mardi de la semaine où nous reviendrons. Je tiens cependant à souligner que le Parlement, la Chambre des communes, devrait être accessible à tous les citoyens du Canada, et je pense que nous devrions faire preuve d'un peu plus de sensibilité, étant donné que ces femmes appartiennent à un groupe tellement marginal.

Mme Greene: Est-ce plus particulièrement ce groupe que vous voudriez entendre?

Mme Black: Pourquoi plus particulièrement?

Mme Greene: Plutôt que les autres groupes.

Mme Black: C'est certainement celui auquel je tiens le plus.

Le président: Il me semble cependant que ce groupe était l'un des 60 qui se sont présentés ensemble, n'est-ce pas?

Mme Black: Non, elles n'en faisaient pas partie.

Le président: C'est ce qu'il me semblait, pourtant.

Mme Greene: À quelle heure comparaît la ministre?

Le président: J'ai une idée alors: si elles. . .

Ms Greene: If she comes at 10 a.m., they could come at 9 a.m.

The Chairman: Do you feel strongly about the Jewish group of women?

Ms Greene: No.

The Chairman: Do you think the Jewish women would want to be here?

Ms Greene: I don't want any more at all. I'm quite satisfied. I've got a very good idea of the problems after we deal with the ones that we've already scheduled.

However, if Dawn feels so strongly and wants to have this particular group, and they're going to be offended or whatever, it seems to me that we should give them an hour before the minister comes.

The Chairman: Is there any other group? If we have that group, do we have to have another group that might have a contrary view?

Ms Greene: This is my concern.

The Chairman: That raises that whole question.

Mrs. Campbell: The Law Reform Commission, if they have anything, should be here.

Ms Greene: We're having the bar association.

Mrs. Campbell: No, the Law Reform Commission.

Ms Greene: I know who they are.

Mrs. Bourgault: It doesn't exist any more.

Mrs. Campbell: It does until the end of June. I think they should be asked if they've done any research on this. It would be worth it.

The Chairman: I'll do that as a matter of course, starting tomorrow. I think it's impossible to have a meeting next week. As for me, I've booked meetings throughout my riding. We all count on having that week to do our work back in the riding. It would have to be on the Monday when we come back or the Tuesday before the minister comes. Do members feel strongly enough on that?

Mrs. Campbell: I can't be here on Monday. Tuesday?

The Chairman: Tuesday, June 2?

Mrs. Campbell: There's no way I can be here.

Ms Black: Do we have confirmation about the minister? Because I know that Mr. MacLellan raised some concerns about us starting clause-by-clause with the minister. Has there been agreement? Is the minister coming that day?

The Chairman: Yes, I think we can be quite sure that the minister will be here on June 2. Then we'll put our amendments in on June 3 and we'll start clause-by-clause on June 4.

Mrs. Campbell: June 2 is Tuesday.

[Translation]

Mme Greene: Si la ministre comparaît à 10 heures, nous pourrions les convoquer pour 9 heures.

Le président: Est-ce que vous tenez à entendre le groupe des femmes juives?

Mme Greene: Non.

Le président: Pensez-vous que les femmes juives voudraient comparaître?

Mme Greene: Nous avons suffisamment de groupes, je ne tiens pas à en entendre d'autres. Lorsque nous aurons entendu tous ceux qui sont convoqués, je me ferai une idée suffisamment claire des problèmes.

Si toutefois Dawn insiste tant pour entendre ce groupe, et si ces femmes risquent de se vexer, je pense que nous devrions leur consacrer une heure avant l'arrivée de la ministre.

Le président: Va-t-il y avoir un autre groupe? Faut-il en inviter un autre pour entendre deux points de vue différents?

Mme Greene: C'est ce que je me demande.

Le président: C'est ainsi que la question se pose.

Mme Campbell: Il faudrait inviter la Commission de réforme du droit, si elle a préparé une étude sur la question.

Mme Greene: Mais nous avons la Société du Barreau.

Mme Campbell: Non, je parle de la Commission de réforme du droit.

Mme Greene: Oui, je sais de qui il s'agit.

Mme Bourgault: Mais elle n'existe plus.

Mme Campbell: Si, elle existe encore jusqu'à la fin de juin. Si la Commission de réforme du droit a fait des recherches sur ce sujet, nous devrions l'inviter.

Le président: Cela va de soi, et je le ferai dès demain. Il me semble impossible de tenir une séance la semaine prochaine; personnellement, je me suis engagé à assister à des réunions dans toute ma circonscription. Nous comptons tous sur cette semaine pour faire notre travail dans notre circonscription. Il faudrait avoir cette séance le lundi, à notre retour, ou le mardi, avant l'arrivée de la ministre. Les membres y tiennent-ils suffisamment pour cela?

Mme Campbell: Je ne peux pas revenir le lundi, alors, le mardi?

Le président: Le mardi 2 juin?

Mme Campbell: Il m'est impossible d'être ici.

Mme Black: La comparution de la ministre a-t-elle été confirmée? Je sais que M. MacLellan avait soulevé des objections sur l'étude article par article en présence de la ministre. Est-ce qu'on s'est entendu? La ministre comparaît-elle ce jour-là?

Le président: Oui, la ministre comparaîtra certainement le 2 juin, puis le 3 juin nous présenterons nos amendements et le 4 juin nous commencerons l'examen article par article.

Mme Campbell: Le 2 juin est un mardi.

The Chairman: Yes.

Mrs. Campbell: If you can't be here for the minister on Tuesday, couldn't we still hear these witnesses on Tuesday?

Mrs. Anderson: No, no— The Chairman: On June 2.

Mrs. Anderson: —on June 2 I'll be here.

Ms Black: She's coming at 3.30 p.m. Could we not hear this group in the morning on the Tuesday?

The Chairman: I'm in your hands.

Mrs. Campbell: Is it available?

Ms Black: May I make a motion, then, that we invite POWER to appear at this committee on Tuesday, June 2?

Mrs. Campbell: You will attempt to contact the Law Reform Commission.

Ms Greene: They can appear before or afternoon.

The Chairman: We have the motion that the committee will hear POWER on June 2, and that the chairman will contact the Law Reform Commission as to whether they will appear at that time or at least submit a brief.

Mrs. Campbell: If they would like to.

Ms Greene: Let's try to make it one meeting so you don't have all the staff costs.

Mrs. Bourgault: I would agree with the group mentioned by Ms Black, but not the Law Reform Commission. We want to deal with the motion for one group, not for two.

The Chairman: Okay, I have a motion that we hear POWER on Tuesday, June 2.

Motion agreed to

Mr. Thorkelson: Only that day, right?

The Chairman: Yes.

An hon. member: Yes, only that day.

Mrs. Campbell: Can I make a motion, Mr. Chairman, that the Law Reform Commission be asked? I will put it on the table.

I think they've done respected work in the legal profession before. Under the system, they were the only avenue open to the judicial councils to present to unbiased people their views. There must be something that they could add before they're defunct.

The Chairman: We have a motion that the chairman will contact the Law Reform Commission as to whether they'll appear in person on June 2 or whether they'll at least submit a brief.

Mrs. Campbell: They may have nothing to say.

Ms Black: They may not accept it.

[Traduction]

Le président: C'est exact.

Mme Campbell: Si vous ne pouvez être présent le mardi pour la ministre, ne pourrions-nous pas quand même entendre ces témoins ce jour-là?

Mme Anderson: Non, non. . .

Le président: Le 2 juin.

Mme Anderson: ...le 2 juin, je serai de retour.

Mme Black: La ministre comparaît à 15h30. Ne pourrionsnous pas entendre ce groupe dans la matinée de mardi?

Le président: Je m'en remets à vous de la décision.

Mme Campbell: Est-ce possible?

Mme Black: Puis-je déposer une motion aux fins d'inviter POWER à comparaître devant ce comité le mardi 2 juin?

Mme Campbell: Vous essaierez de prendre contact avec la Commission de réforme du droit.

Mme Greene: La Commission peut comparaître avant, ou dans l'après-midi.

Le président: Nous sommes saisis d'une motion demandant que le comité entende POWER, le 2 juin, et que le président prenne contact avec la Commission de réforme du droit lui demandant soit de comparaître ce jour-là, soit tout au moins de nous présenter un mémoire.

Mme Campbell: Si la Commission le veut bien.

Mme Greene: Essayons d'en faire une séance, afin que cela ne nous coûte pas tellement en personnel.

Mme Bourgault: Je suis d'accord pour le groupe mentionné par M^{me} Black, mais pas pour la Commission de réforme du droit. Il doit y avoir une motion pour chaque groupe, pas pour les deux.

Le président: D'accord. Je suis donc saisi d'une motion demandant de faire comparaître POWER le mardi 2 juin.

La motion est adoptée

M. Thorkelson: Seulement ce jour-là, n'est-ce pas?

Le président: Oui.

Une voix: Oui, seulement ce jour-là.

Mme Campbell: Puis-je déposer une motion, monsieur le président, aux fins d'inviter la Commission de réforme du droit à comparaître?

Cette Commission s'est signalée par d'excellents travaux juridiques, elle était la seule possibilité, pour la profession juridique, de présenter leur point de vue devant des gens impartiaux. Je suis sûre que la Commission, avant sa disparition, pourrait nous faire bénéficier de sa sagesse.

Le président: Nous sommes saisis d'une motion d'après laquelle le président prendra contact avec la Commission de réforme du droit en lui demandant de comparaître personnellement le 2 juin ou, à défaut, de nous présenter un mémoire.

Mme Campbell: La Commission n'a peut-être rien à nous dire.

Mme Black: Elle n'acceptera peut-être pas.

Motion negatived

The Chairman: We're privileged to have before us now, from the Native Women's Association of Canada, Mrs. Virginia Meness, who is the executive director.

Mrs. Meness, would you be kind enough to introduce your colleagues and then make your opening statement? If you're able to go within the 15 minutes, that will give us a full half hour to question. We'd appreciate it, if possible.

• 1930

Mrs. Virginia Meness (Executive Director, Native Women's Association of Canada): Thank you. I am of the Algonquin nation and the Turtle clan. The colleagues I have with me today are Marcel Swain and Margo Nightingale.

The Native Women's Association has been incorporated since 1974. We have 13 provincial and territorial member associations across Canada representing approximately 120,000 women. We are not limited to status or non-status or Métis. We are native women in general.

We have prepared a brief to read to the committee. I would like to apologize for not having it translated into French, but due to our limited resources there wasn't time to prepare that. Again, I apologize.

I would like to thank the committee for asking us to appear. I will try to be as clear as possible and just begin reading our brief.

The Native Women's Association of Canada have proposed amendments to the Criminal Code under Bill C-49 from the perspective of aboriginal women. While the experience of aboriginal women may be similar to that of other Canadian women, there are several aspects that distinguish the experience of aboriginal women who have been sexually assaulted from those of other Canadian women. It is the purpose of this presentation to inform the committee of these differences and how Bill C-49 is relevant for us.

In general, the Native Women's Association of Canada supports Bill C-49 as it attempts to address many inadequacies in the law on sexual assault. Most of these inadequacies have resulted from reliance on the common law to define consent and to determine what is relevant in a sexual assualt case.

Other problems have arisen as judicial discretion, which ideally is to be exercised impartially, has in reality been influenced by bias and reliance upon unacknowledged stereotypes of complainants.

Current studies indicate that while one in ten Canadian women will be beaten or sexually assaulted in her lifetime, the statistics on violence against aboriginal women are much higher. It has been estimated that eight of ten aboriginal women will be beaten or sexually assaulted in their lifetimes. While fear of assault may be a real part of the lives of most Canadian women, being assaulted is too often just a daily reality for aboriginal women. Aboriginal women have been subject to male violence at all times in history.

[Translation]

La motion est rejetée

Le président: Nous avons le plaisir d'accueillir parmi nous M^{me} Virginia Meness, représentante et directrice de l'Association des femmes autochtones du Canada.

Madame Meness, auriez-vous l'amabilité de nous présenter vos collègues, et de faire ensuite votre déclaration? Nous voudrions vous demander de vous en tenir à une quinzaine de minutes, ce qui nous laisserait une bonne demi-heure pour vous poser des questions.

Mme Virginia Meness (directrice exécutive, Association des femmes autochtones du Canada): Merci. Je suis de la nation Algonquin et du clan Turtle. Les collègues qui m'accompagnent sont Marcel Swain et Margo Nightingale.

L'Association des femmes autochtones est constituée depuis 1974. Elle regroupe 13 associations provinciales et territoriales partout au Canada qui représentent environ 120,000 femmes. Nous ne nous limitons pas simplement à représenter les indiennes de plein droit ou de fait ou les métis. Nous représentons toutes les femmes autochtones.

Nous avons préparé un mémoire à l'intention du comité. Je m'excuse de ne pas en avoir une version française mais cela ne nous a pas été possible avec nos ressources limitées. J'espère que vous voudrez bien nous excuser.

Je remercie le comité de nous avoir demandé de comparaître. J'essaierai d'être aussi claire que possible. Je vais commencer la lecture de notre mémoire.

L'Association des femmes autochtones du Canada a proposé des amendements au Code criminel dans le cadre du projet de loi C-49, et cela dans la perspective des femmes autochtones. Si l'expérience des femmes autochtones peut être semblable à celle des autres canadiennes, il existe cependant certaines différences en ce qui concerne les autochtones qui ont fait l'objet d'agressions sexuelles. C'est précisément sur ces différences que nous voulons nous concentrer et sur la façon dont le projet de loi C-49 s'applique à nous en particulier.

De façon générale, l'Association des femmes autochtones du Canada appuie le projet de loi C-49 puisqu'il essaie de combler de nombreuses lacunes de la loi en matière d'agression sexuelle. Bon nombre de ces lacunes sont dues au fait que la définition du consentement et la détermination des éléments pertinents dans les cas d'agressions sexuelles relèvent de la Common law.

D'autres problèmes sont attribuables au fait que la justice, qui de façon idéale devrait être exercée de façon impartiale, a été en réalité influencée par les préjugés et les stéréotypes sur les plaignants.

D'après les études actuelles, une canadienne sur dix sera battue ou fera l'objet d'une agression sexuelle au cours de sa vie. Cependant les statistiques sur la violence contre les femmes autochtones sont beaucoup plus élevées. En fait, on estime que huit autochtones sur dix seront battues ou feront l'objet d'attaques sexuelles au cours de leur vie. Si la peur de l'agression fait partie intégrante de la vie de la plupart des femmes canadiennes, elle fait partie de la vie courante des femmes autochtones. Depuis toujours les femmes autochtones ont été victimes de la violence masculine.

While aboriginal women were given a great deal of respect and honour in pre-European-contact times, there has always been the presence of use of force against women. Prior to European contact, these acts were aberrations that were generally recognized as such, and were dealt with as deviant and unacceptable. The violence was seen as a threat to the health and security of the entire community. In rectifying the wrong done, victims and their families were compensated, usually by the offender. In many cases this compensation formed the basis of his punishment. Efforts were made to heal both the victim and the offender. If offenders were not rehabilitated, they would be banished from their communities.

After European arrival the position of aboriginal women changed dramatically. The strengths of aboriginal women were denied or degraded, and the culture that held women in high regard was destroyed. Eventually women's participation in their communities was effectively eliminated with the passage of the Indian Act and the imposition of band council governments in which only men could vote and be elected.

As time passed most Europeans grew to despise the aboriginal peoples. Women, being perceived as the weakest members of the aboriginal communities, were treated worst. The perception that the first inhabitants of this land were savages gave support to the notion that we were less than human and that, as women, we were there for the taking.

Unfortunately, this image of women continues today in the minds of many people. The brutal killing of Helen Betty Osborne in Manitoba in the 1970s gives just one example of how these stereotypes have caused great harm to aboriginal women. Unfortunately, the sexual assault and vicious killing of Helen Betty Osborne was not the only violence suffered. It took 15 years before one of the four men responsible for her death was charged and convicted for her murder. The effect this has on the aboriginal community as a whole, and on aboriginal women particularly, is devastating.

• 1935

It is important to remember that while many of the women living in aboriginal communities are victims of violence perpetrated at the hands of aboriginal men, aboriginal women are subject to the abuse of the larger non-aboriginal male population. While Helen Betty Osborne is the most well-known woman who was sexually assaulted by white men, there are many others who do not receive the same kind of notoriety.

Unreported assaults. Aboriginal women have only begun to speak publicly about the levels of violence that must be endured in their daily lives at the hands of their fathers, brothers, uncles, husbands, neighbours, acquaintances, and strangers. This new voice is growing stronger, but there are still many individual women who are unable to speak or act out against the violence they endure. To our knowledge, no studies have been done to assess the level of violence against

[Traduction]

Même si elles jouissaient de beaucoup de respect avant l'arrivée des Européens, elles n'en étaient pas moins victimes de violence. Avant les contacts avec les Européens, de tels actes étaient reconnus comme des aberrations et jugés inacceptables. La violence était considérée comme une menace pour la santé et la sécurité de la communauté toute entière. En rectifiant le tort commis, les victimes et leur famille étaient indemnisées, généralement par la personne qui les avait agressées. Très souvent, cette indemnisation faisait partie intégrante de la punition et des efforts étaient faits pour rectifier la situation tant auprès de la victime que de son agresseur. Les agresseurs que l'on ne pouvait réhabiliter étaient bannis de leur communauté.

Après l'arrivée des Européens la situation des femmes autochtones a changé de façon considérable. On a nié à ces femmes leur force, on les a minimisées et on a détruit la culture qui leur accordait un rôle aussi important. Finalement la participation des femmes dans leur collectivité a été éliminée à la suite de l'adoption de la Loi sur les indiens et l'imposition de gouvernements de conseils de bandes où seuls les hommes pouvaient voter et être élus.

Le temps passant, la plupart des Européens en sont arrivés à mépriser les autochtones. Les femmes, considérées comme les membres les plus faibles de ces collectivités ont reçu le pire traitement. L'idée que les premiers habitants de ce pays étaient des sauvages a renforcé la notion voulant que nous soyons moins que des être humains et que, en tant que femmes, nous étions là pour que l'on abuse de nous.

Malheureusement, cette image de la femme se perpétue aujourd'hui dans l'esprit de beaucoup de gens. Le meurtre violent d'Helen Betty Osborne au Manitoba dans les années 70 n'est qu'un exemple de la façon dont les stéréotypes à l'égard des femmes autochtones nous ont été très préjudiciables. Malheureusement, l'agression sexuelle et le meurtre haineux de Helen Betty Osborne ne font pas les seuls actes de violence subis. Il aura fallu 15 ans avant que l'un des 4 hommes responsables de sa mort soit accusé et reconnu coupable de son meurtre. Cela a des effets désastreuse sur la communauté autochtones dans son ensemble et plus particulièrement sur les femmes autochtones.

Il est important de se rappeler que même si bon nombre des femmes qui vivent dans les collectivités autochtones subissent des actes de violence perpétrés par des hommes autochtones, ces mêmes femmes subissent aussi les mauvais traitements que leur inflige la population beaucoup plus vaste des hommes non autochtones. Même si le cas de Helen Betty Osborne est le cas le plus connu d'agression sexuelle perpétrée par des hommes blancs, il y a bon nombre d'autres cas qui ne font pas l'objet d'une même notoriété.

Il s'agit d'agressions non signalées. Les femmes autochtones commencent à peine à parler publiquement de la violence qu'elles doivent subir chaque jour aux mains de leurs pères, de leurs frères, de leurs oncles, de leurs maris, de leurs voisins, de leurs connaissances et d'étrangers. Leur voix se fait de plus en plus forte, mais il y a encore beaucoup de femmes qui sont incapables de parler de la violence qu'elles subissent ou d'y réagir. À notre connaissance, aucune étude

Bill C-49

[Text]

aboriginal women compared to the number of crimes they report to the police. However, it is our understanding that far fewer aboriginal women will report the occurrence of sexual assault or other assault to the police than will non-aboriginal women.

This bill attempts to encourage the reporting of assaults by extending protections of a woman's privacy so that past sexual conduct will be generally recognized as irrelevant to a court proceedings. It is encouraging that this bill attempts to actively alter the present condition of under-reporting crimes of sexual assault and eliminates the use of irrelevant evidence at trial. This is the first step to codifying an intention to accord women who have been assaulted the respect they seek and deserve from the justice system. While this is necessary, it will not likely have a great effect upon aboriginal women who face particular obstacles to reporting this offence. These obstacles generally arise from a mistrust of the justice system.

Aboriginal women who have been sexually assaulted by aboriginal men will often choose not to notify the police following the assault, as they do not trust the non-aboriginal police force and the Canadian justice system as a whole. They have been alienated from the Canadian system of justice and do not feel there is any benefit for them to bring non-aboriginal people to their aid. Generally, it has been perceived that non-aboriginal people would merely create further problems for aboriginal women rather than providing solutions to their problems. This is clearly shown in the following passage:

The historical experience of Native people makes them reluctant to reveal sexual abuse problems to outsiders. Fear of bringing in alien, outside white others creates pressures to keep the family secret. The RCMP, social workers (who are seen as baby stealers), and the legal justice system can all be seen as oppressors rather than helpers.

The experience of Kitty Nowdluk in the Northwest Territories gives one example of the insensitive treatment aboriginal women face in the justice system. In June 1990, Ms Nowdluk, an Inuk woman from Iqaluit, was beaten and raped by an aboriginal man. Shortly after the assault, Ms Nowdluk flew to B.C. to be with her fiancé. When she was served with a subpoena to appear in Iqaluit to testify against her attacker, her fiancé contacted the RCMP for more information. He was told that nothing would happen to her if she did not go. Although defence counsel had informed the Crown that his client would plead guilty, Ms Nowdluk was arrested so that she could appear to testify, if necessary, at the preliminary inquiry. She was locked up in five different jail cells in six Canadian cities over the period of a week, and was finally taken to court in the same van as her attacker. All this was done to her, only to be told finally that her attacker had [Translation]

n'a été faite pour évaluer le degré de violence faite aux femmes autochtones par rapport au nombre de crimes qu'elles signalent à la police. Cependant, nous croyons savoir que, comparativement aux femmes non autochtones, beaucoup moins de femmes autochtones déclarent à la police les cas d'agressions sexuelles ou d'autres agressions.

Ce projet de loi vise à encourager les femmes à déclarer les agressions perpétrées contre elles en protégeant davantage la vie privée des femmes de façon à ce que leurs antécédants sexuels ne puissent plus être considérés pertinents lors des procès. Nous trouvons encourageant que, par ce projet de loi, on tente d'augmenter les déclarations d'agressions sexuelles et d'éliminer l'utilisation d'éléments de preuves non pertinents lors des procès. Il s'agit d'un premier pas dans la codification de l'intention d'accorder aux femmes victimes d'agressions le respect que doit leur accorder le système judiciaire. Tout en étant nécessaire, cette mesure n'aura probablement guère d'effets sur les femmes autochtones qui doivent surmonter des obstacles particuliers pour déclarer ce type d'agression. Parmi ces raisons, il y a, d'une façon générale, un manque de confiance dans le système judiciaire.

Les femmes autochtones qui ont été agressées sexuellement par des hommes autochtones préfèrent souvent ne pas informer la police de l'agression, puisqu'elles ne font pas confiance aux forces policières non autochtones et au système judiciaire canadien dans son ensemble. Ces femmes ont été aliénées du système judiciaire du Canada et elles ne voient pas l'utilité de demander l'aide de non autochtones. En général, on estime que les non autochtones ne feraient qu'empirer les problèmes des femmes autochtones plutôt que de contribuer à trouver des solutions. C'est ce que l'on constate clairement dans le passage suivant:

À cause de leur expérience antérieure, les autochtones hésitent à parler des problèmes d'agression sexuelle aux étrangers. La peur de mêler à leurs problèmes des gens de l'extérieur, des blancs, pousse au maintien du secret de famille. La GRC, les travailleurs sociaux (que l'on considère comme des voleurs d'enfants) et le système judiciaire sont perçus comme des oppresseurs plutôt que comme des aides.

Le cas de Kitty Nowdluk, dans les Territoires du Nord-Ouest, montre à quel point les femmes autochtones sont traitées brutalement par le système judiciaire. En juin 1990, M^{me} Nowdluk, femme inuit d'Iqaluit, a été battue et violée par un homme autochtone. Peu après l'agression, Mme Nowdluk s'est rendue en avion en Colombie-Britannique auprès de son fiancé. Lorsqu'elle a reçu un subpoena pour comparaître à Iqaluit et témoigner contre son agresseur, son fiancé a communiqué avec la GRC pour obtenir de plus amples renseignements. On lui a dit que rien n'arriverait à M^{me} Nowdluk si elle ne comparaissait pas. M^{me} Nowdluk a été arrêtée de façon à ce qu'elle puisse témoigner, au besoin, à l'enquête préliminaire, et ce, même si l'avocat de la défense avait informé la Couronne que son client plaiderait coupable. Au cours d'une semaine, elle a été incarcérée dans cinq cellules de prisons différentes de six villes canadiennes.

pleaded guilty and she was not required to testify. Ms Nowdluk believed this would not have happened to her if she had been a white woman.

Other aboriginal women either experience similar treatment or fear that similar treatment will be extended to them. As a result, aboriginal women fear the system whose purpose is to protect, not further assault, victims.

• 1940

When aboriginal women are assaulted by non-aboriginal men, they often choose not to report the incident to the police because they fear they will not be believed, and because of the different power balance that often exists between non-aboriginal men and aboriginal women. It is felt that the police or judges, who are usually men, would more likely relate to or understand a male accused and that they would be less likely to believe the woman.

If society has an interest in encouraging the reporting of offences as indicated in proposed paragraph 276(3)(b), this bill should take into account that more is required to encourage aboriginal women to file complaints with the police. There is a great need for an active policy to encourage native women to come forward. This would require assurances that they can expect fair and unbiased treatment by those within the criminal justice system. One step to achieving this could be the inclusion of a provision in the preamble as suggested by the National Action Committee on the Status of Women, which reads:

Whereas the Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequalities, such as those experienced by aboriginal women, black women and other women of colour, elderly women, immigrant women, lesbians, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship, disabled women and children

While this may be of some assistance, this would not likely be enough to address aboriginal women's concerns, as it does not challenge racist and sexist attitudes generally. It does not require all players in the criminal justice system to act in unbiased ways. Much more work must be done to educate people working within the justice system about these problems. Unfortunately, we do not see this bill as being able to fully address these concerns.

Reliance upon stereotypes: Another policy reason behind Bill C-49 is the attempt to recognize and eliminate the reliance upon negative stereotypes that affect a woman who has been sexually assaulted. Aboriginal women are doubly damned by stereotypes. As women, we are often subject to the presumption that we lie about being assaulted, that we are emotionally unstable, that we are spiteful and seek revenge, or that we provoked the attack. As aboriginal

[Traduction]

Finalement, elle a été amenée au tribunal dans le même véhicule que son agresseur. Et tout cela pour se faire dire que, en fin de compte, son agresseur avait plaidé coupable et qu'elle n'avait pas besoin de témoigner. M^{me} Nowdluk croit que cela ne lui serait pas arrivé si elle avait été blanche.

D'autres femmes autochtones subissent ce genre de traitement ou craignent de le subir. Par conséquent, les femmes craignent ce système dont l'objectif est pourtant de protéger les victimes.

Lorsque les femmes autochtones sont agressées par des hommes non autochtones, elles préfèrent souvent ne pas signaler l'incident à la police par crainte de ne pas être crues et du fait qu'il existe entre les hommes non autochtones et les femmes autochtones un équilibre différent du pouvoir. Elles croient que les policiers ou les juges, qui sont généralement des hommes, pourraient mieux comprendre un homme accusé d'agression et croiraient moins la femme qui en est victime.

Si la société tient à encourager la dénonciation des agressions sexuelles, comme on peut le lire dans l'alinéa 276(3)b) proposé, il faudrait tenir compte, dans le projet de loi, de ce qu'il faudra faire pour encourager les femmes autochtones à porter plainte auprès de la police. Nous avons grandement besoin d'une politique active qui encourage les femmes autochtones à dénoncer ces agressions. Elles doivent pouvoir être sûres qu'elles seront traitées de façon juste et équitable et sans discrimination, par le système de droit pénal. Pour ce faire, on pourrait dans un premier temps intégrer au préambule une disposition semblable à celle qui a été suggérée par le Comité canadien d'action sur le statut de la femme, disposition qui se lit comme suit:

Attendu que le Parlement du Canada reconnaît le lien direct qui existe entre, d'une part, les risques d'agressions sexuelles et un accès moindre à la justice et, d'autre part, les inégalités sociales subies, par exemple, par les femmes autochtones, les femmes noires et les autres femmes de couleur, les femmes âgées, les immigrantes, les lesbiennes, les femmes réfugiées, les prostituées, les femmes qui n'ont pas la pleine citoyenneté, les femmes handicapées et les enfants.

Cette mesure pourrait avoir un effet mais elle ne suffira sans doute pas à régler les préoccupations des femmes autochtones, tout comme elle ne règlera pas le problème du racisme et du sexisme dans son ensemble. Une telle disposition n'oblige pas tous les participants au système pénal à agir sans discrimination. Il reste encore beaucoup à faire pour éduquer les gens qui travaillent dans le système judiciaire à cet égard. Malheureusement, nous ne croyons pas que ce projet de loi pourra régler complètement ces problèmes.

L'élimination des stéréotypes: dans le projet de loi C-49, on essaie de reconnaître et d'éliminer les stéréotypes négatifs qui s'attachent aux femmes victimes d'agressions sexuelles. Ces stéréotypes nuisent doublement aux femmes autochtones. En tant que femmes, on nous accuse souvent de mentir au sujet des agressions sexuelles, d'être émotivement instables, d'être rancunières, de chercher la vengeance ou alors, de provoquer l'agression. En tant que femmes autochtones, on

Bill C-49

[Text]

women, we are also subject to the presumption that if we had been drinking, we are drunks, and would not have been assaulted if we were sober.

There is also still a perception that aboriginal women are available to provide sexual gratification to any man who demands it of them. People still cannot rid themselves of the notion that there are good girls and bad girls. People who think this way perceive that aboriginal women by their very nature are bad girls.

In recent years, Inuit women have been subject to other judicial proclamations that incest is normal in Inuit societies, that a girl is ready for sex when she begins to menstruate, and that it is acceptable to have sexual relations with young girls. These are stereotypes not identified by Justice L'Heureux-Dubé in her dissenting decision in R. v. Seaboyer and Gayme, but must also be recognized and corrected.

Another stereotype that is detrimental to women is that which defines a rapist as a violent stranger with a criminal record and/or a mental imbalance who uses excessive violence to obtain sexual gratification. It is time this stereotype is also done away with. Any man who is insensitive to a woman's needs, desires, and fears can be a rapist. All these biases should be acknowledged and made clear in proposed subsection 276(3).

Defence of mistaken belief and consent: The Native Women's Association of Canada supports the proposed section 273.2, which would hold a man to a higher standard of care than current case law has established. It is only common sense that men should determine whether true consent is present. Women have too long paid the price for men's refusal to ascertain whether their partner is a willing participant.

• 1945

Despite the many positive aspects of this bill, there is a very real question of how this bill, if law, will affect aboriginal women who are assaulted. Studies have indicated that a large number of aboriginal men accused of criminal offences are advised to plead guilty. Other aboriginal accused people believe that if they have committed an offence they must plead guilty or be forced to commit the more fundamental offence of lying. This bill does not deal with the process involved in which the accused pleads guilty, it only relates to the process leading up to a finding of guilt. This being the case, this bill will not affect many aborginal complainants.

This is not to say that this bill will have no effect upon aboriginal women. It will benefit those aboriginal women whose attackers are non-aboriginal men or those whose attackers are aware of their rights within the Canadian criminal justice system or those who have competent counsel to advise them of these rights.

If passed into law, this bill will be of great benefit to Canadian women. It is, however, an open question how this bill in reality will affect aboriginal women.

[Translation]

présuppose également que, si nous avions bu, nous étions ivres et que nous n'aurions pas été agressées si nous avions été sobres.

Il existe encore une perception selon laquelle les femmes autochtones sont prêtes à donner à tout homme qui le demande des gratifications sexuelles. Les gens n'arrivent pas à se débarrasser de l'idée qu'il y a des femmes bien et des mauvaises femmes. Les gens qui pensent de cette façon croient que, de par leur nature même, les femmes autochtones sont mauvaises.

Au cours des dernières années, les femmes inuit ont également fait l'objet de proclamations judiciaires selon lesquelles l'inceste est normal dans les sociétés inuit, que la vie sexuelle d'une fille commence en même temps que ses menstruations et qu'il est acceptable d'avoir des relations sexuelles avec de très jeunes filles. Il s'agit là de stéréotypes que n'a pas dénoncés la juge L'Heureux-Dubé dans son jugement dissident dans l'affaire R. c. Seaboyer and Gayme. Il faut cependant les reconnaître et y remédier.

L'autre stéréotype qui nuit aux femmes, est celui qui vent qu'un violeur est un étranger violent possédant un casier judiciaire ou souffrant d'un déséquilibre mental, qui use de violence excessive pour obtenir une gratification sexuelle. Il est temps que l'on se débarrasse de ce stéréotype. Tout homme qui est insensible aux besoins, aux désirs et aux craintes d'une femme peut être un violeur. Il faudrait reconnaître tous ces éléments de discrimination et en parler expressément dans le paragraphe 276(3) proposé.

Défense fondée sur la croyance au consentement: l'Association des femmes autochtones du Canada appuie l'article 273.2 proposé. Aux termes de cet article, les hommes seront tenus d'appliquer des normes plus élevées que celles établies dans la jurisprudence actuelle. Que l'homme doive déterminer s'il y a consentement réel relève du gros bon sens. Que les hommes refusent de s'assurer que leur partenaire est vraiment consentante, les femmes en paient depuis trop longtemps le prix.

Malgré ces nombreux aspects positifs, on peut se demander comment ce projet de loi, s'il est adopté, touchera les femmes autochtones victimes d'agressions. Des études ont montré -que l'on conseille à la plupart des hommes autochtones accusés d'actes criminels de plaider coupables. D'autres autochtones accusés croient que s'ils ont commis une infraction, ils doivent plaider coupables, sinon ils sont obligés de commettre une offense plus grave, le mensonge. Le projet de loi ne traite pas de situations de plaidoyer de culpabilité, il ne porte que sur le processus menant à la détermination de la culpabilité. Cela étant, ce projet de loi ne touchera pas beaucoup de plaignants autochtones.

Cela ne signifie pas que le projet de loi sera sans effet sur les femmes autochtones. Il profitera aux femmes autochtones dont les agresseurs sont des hommes non autochtones ou dont les agresseurs connaissent leurs droits en vertu du système de droit pénal canadien, ou encore disposent des services d'un avocat compétent pour les conseiller.

Si le projet de loi est adopté, il profitera grandement aux femmes canadiennes. Il reste cependant à déterminer quels effets il aura sur les femmes autochtones.

Given the current constitutional negotiations and the recognition of an inherent right to aboriginal self-government, we are very uncertain of the future of aboriginal women in Canada. We do not know if the Criminal Code will continue to apply in aboriginal communities or if new justice systems and courts will be established. Many aboriginal people believe that it is impossible to work with or within the Canadian justice system, as it is a foreign system composed of rules which do not easily mesh with the aboriginal perspective of justice. Many believe that the only alternative for aboriginal people is to return to our traditional ways and traditional systems of justice.

If traditional systems are adopted to resolve criminal matters, this bill will have no effect whatsoever on many aboriginal women. Whether we return to traditional systems must be determined by aboriginal peoples, including women. In making our decision, we will have to consider carefully the benefits and costs of doing so. If this bill becomes law, as we hope it will, we will have one more factor to weigh into the equation.

While this bill may not address many of the particular concerns of aboriginal women, the Native Women's Association of Canada supports the current bill for its clarity of purpose and structure. In the past we have seen too often that the good intent of legislators has been ignored or perverted by defence counsel, crown attorneys and judges. We hope this bill can maintain its clarity so that judicial interpretation does not in any way weaken the aim of this bill.

The Chairman: Thank you very much. That was a very good brief.

Mrs. Campbell: I enjoyed your brief, and I certainly think you point out some of the difficulties this bill will have, even if we pass the bill as it is without taking into consideration the stereotyping you're discussing here in your brief.

Can you tell me things you would like to see in the bill? I realize that you go further on page 7 in the brief and say that at proposed subsection 276.(3) much more work must be done to educate people working within the justice system. I totally agreee that there needs to be some type of educational process there and it doesn't seem to be being done. You said "Unfortunately, we do not see this bill as being able to fully address these concerns".

At page 8 you talk about the difference between the ordinary man and the rapist, the distinction. It's a very good point: "All of these biases should be acknowledged and made clear in 276.3" I'd like you to go a little bit further and explain to me what you would put in to clarify.

• 1950

I can look at proposed subsection 276.(3) as it is in the bill and I can see that a court judge or a justice shall take into account "the need to remove from the fact-finding process any discriminatory belief or bias". It seems to me that

[Traduction]

Compte tenu des négociations constitutionnelles actuelles et de la reconnaissance des droits inhérents à l'autonomie gouvernementale des autochtones, l'avenir des femmes autochtones au Canada est très incertain. Nous ne savons pas si le Code criminel continuera de s'appliquer dans les collectivités autochtones ou si seront créés de nouveaux systèmes judiciaires et des tribunaux. Bon nombre d'autochtones croient qu'il est impossible de leur appliquer le système judiciaire canadien, puisqu'il s'agit d'un système étranger comportant des règles difficiles à intégrer à la perspective autochtone de la justice. Beaucoup croient que la seule solution de rechange pour les autochtones, c'est de revenir à leurs traditions et à leur justice traditionnelle.

Si l'on adopte les systèmes traditionnels pour résoudre les problèmes de criminalité, ce projet de loi n'aura aucun effet pour bon nombre de femmes autochtones. C'est aux peuples autochtones, y compris aux femmes, de décider s'ils veulent adopter les systèmes traditionnels. Pour prendre cette décision, nous devrons évaluer soigneusement les avantages et les coûts de ce choix. Si ce projet de loi est adopté, et nous l'espérons, nous aurons un autre facteur à prendre en considération.

Bien que ce projet de loi ne traite pas de bon nombre de préoccupations des femmes autochtones, l'Association des femmes autochtones du Canada appuie le projet de loi en raison de la clarté de ses objectifs et de sa structure. Par le passé, on a trop souvent constaté que la bonne intention des législateurs n'a pas été prise en compte ou qu'elle a été pervertie par les avocats de la défense, le procureur de la Couronne et les juges. Nous espérons que ce projet de loi pourra conserver cette clarté, de façon à ce que son interprétation judiciaire ne puisse pas affaiblir l'objectif du projet de loi.

Le président: Merci beaucoup. Vous nous avez présenté un excellent mémoire.

Mme Campbell: J'ai beaucoup aimé votre mémoire et vous soulignez certaines des difficultés que pose le projet de loi, même s'il est adopté sans tenir compte de la question des stéréotypes dont vous avez parlé.

Pourriez-vous me dire ce que vous aimeriez voir dans ce projet de loi? Je vois que, à la page 7 de votre mémoire, vous allez plus loin et vous dites que, au paragraphe 276.(3) proposé, il faudrait faire davantage pour l'éducation des personnes travaillant dans le système judiciaire. Je suis d'accord avec vous sur le fait qu'il faut un processus d'éducation et que ce processus ne semble pas exister. Vous dites aussi que le projet de loi ne pourra pas vraiment répondre à ces préoccupations.

À la page 8, vous parlez de la différence qui existe entre un homme ordinaire et un violeur. Et vous dites très justement que tous ces éléments de discrimination devraient être reconnus et traités expressément à l'article 276.(3). J'aimerais que vous m'en disiez davantage à ce sujet et que vous m'expliquiez ce qui pourrait être ajouté pour que cela soit plus clair

Dans la version proposée du paragraphe 276.(3), je peux lire que le juge ou le juge de paix prend en considération «le besoin d'écarter de la procédure de recherche des faits toute opinion ou préjugé discriminatoires». Il me semble que ce

you would want an outward sign in the form of something written distinctly in the bill to show to the judge. We don't have it in the preamble. You do suggest, and others have suggested, that it should be a clear statement in the preamble, but a preamble is only that.

When you do bring into a section of the act the need to remove from the fact-finding process any discriminatory belief or bias—and you talk about the biases here—can you give us an example of how you would state it? I'm curious to know how far you would go in putting it into the main part of the bill.

Mrs. Margo Nightingale (Charter Co-ordinator, Native Women's Association of Canada): The precise wording would take a fair bit of consideration, but Madam Justice L'Heureux-Dubé certainly sets out quite clearly a lot of the stereotypes that are problems. Her analysis could be used to perhaps particularize some of these biases. Some of the points we've also raised are addressing particularly biases from which aboriginal women suffer. Those could also be particularized as even a paragraph of this subclause.

Mrs. Campbell: Would you say then that we should incorporate Madam Justice's statement on those biases into the bill?

Mrs. Nightingale: As a minimum, doing so would be very helpful, absolutely.

Mrs. Campbell: All those and extend upon them and go further with this particular one.

Mrs. Nightingale: Yes. I'm sure there are also more particular elements that are relevant to black women, lesbian women, or sex trade workers, again.

Ms Black: Thank you very much for your presentation. You've raised a number of issues that are important for the committee to hear.

On page one of your brief, under the heading "Violence against aboriginal women", I'd just like to point out what I think is an error. In the first sentence you have stated that:

Current studies indicate that, while one in ten Canadian women will be beaten or sexually assaulted in her lifetime, the statistics are much higher for aboriginal women.

I know the statistics are higher for aboriginal women, but your statistics aren't correct for Canadian women. The statistic is that one in ten—some say one in eight—women will be beaten, but that one in four women will be sexually assaulted at some point during their lives. So there's a difference between the two and I didn't think you'd want that error to stay on the record.

[Translation]

que vous souhaitez, c'est une déclaration claire, par écrit, qui puisse être montrée aux juges. Cela ne se trouve pas dans le préambule. Vous dites, comme d'autres l'ont fait, que cela devrait être clairement déclaré dans le préambule. Cependant, un préambule n'est qu'un préambule.

Si vous intègriez à un article de la loi la nécessité d'écarter de la procédure de recherche des faits toute opinion ou préjugé discriminatoires—et vous parlez justement de cette discrimination—pourriez-vous nous donner un exemple de la façon dont on pourrait faire cette déclaration? Je suis curieuse de savoir comment vous pourriez intégrer cela au corps du projet de loi.

Mme Margo Nightingale (coordonnatrice de la Charte, Association canadienne des femmes autochtones): Il faudrait se pencher longuement sur le libellé exact, mais la juge L'Heureux-Dubé a certes établi clairement un grand nombre de stéréotypes qui posent des problèmes. On pourrait se servir de son analyse pour particulariser certains de ces éléments de discrimination. Certains autres points que nous avons soulevés portent plus particulièrement sur la discrimination dont souffrent les femmes autochtones. Cette discrimination pourrait aussi faire l'objet d'un alinéa de ce paragraphe.

Mme Campbell: Vous dites donc qu'on devrait incorporer au projet de loi la déclaration de la juge L'Heureux–Dubé sur cette discrimination?

Mme Nightingale: Oui, ce serait un minimum, et ce serait très utile

Mme Campbell: Il faudrait donc parler de tous les éléments de discrimination et aller plus loin dans le cas de cet élément particulier.

Mme Nightingale: Oui. Je suis certaine qu'il y a aussi des éléments plus particuliers pertinents aux femmes noires, aux lesbiennes ou aux prostituées.

Mme Black: Merci beaucoup de votre exposé. Vous avez soulevé un certain nombre de questions importantes pour le comité.

À la page 1 de votre mémoire, sous le titre «Violences faites aux femmes autochtones», je tiens à vous souligner ce qui, à mon avis, est une erreur. Dans la première phase, vous dites:

Les études actuelles montrent que, même si une femme sur dix au Canada sera battue ou agressée sexuellement au cours de sa vie, les statistiques sont beaucoup plus élevées dans le cas des femmes autochtones.

Je sais que les statistiques sont plus élevées dans le cas des femmes autochtones, mais vos statistique sur les femmes canadiennes ne sont pas justes. Selon les statistiques, une femme sux dix—certains disent une sur huit—sera battue, mais une femme sur quatre sera victime d'une agression sexuelle à un moment donné au cours de sa vie. Il existe donc une différence entre ces données, et je ne crois pas que vous souhaitiez conserver une erreur au procès—verbal.

Mme Nightingale: Merci.

Ms Black: I wanted to ask the same question I think Coline just asked. On page 8, at the bottom of the page, you say that "All these biases should be acknowledged and made clear in subclause 276.(3)". Doesn't that subclause deal with publication being prohibited? Have you a copy of the bill there?

Mrs. Nightingale: Yes. It's paragraph 276.(3)(d). There is a reference to the need to remove from the fact-finding process any discriminatory belief or bias. Perhaps I'm working from an earlier edition; mine is an unnumbered copy of the bill. I hope I'm not referring to the clauses incorrectly.

The Chairman: She's right, it's paragraph 276.(3)(d), at line 9 on page 4.

Ms Black: I'm looking in the wrong place. It's on page 4 of the bill. You're suggesting that this should be listed right within the context of the bill, not simply within the preamble.

• 1955

Mrs. Nightingale: As the preamble isn't of great assistance in the court's determination, that would be preferable.

Ms Black: The hope of the justice department and the hope of this committee is that the preamble would be taken into consideration and used in some ways as an educational tool for the judiciary as well. I can understand your need to see it more defined within the law.

One of the other issues we've been dealing with is the whole issue of informed consent. You talked about informed consent, mistaken belief in consent. Are you satisifed with the definition as it's currently in the bill?

Mrs. Nightingale: Absolutely.

Ms Black: You're making recommendations for some amendments. If the amendments you've recommended are not adopted by this committee and don't go forward into the House of Commons, you've indicated you support the intent of the legislation. Would you still advise those of us as Members of Parliament to support the bill even if those amendments were not passed?

Mrs. Nightingale: It would be unfortunate if the amendments couldn't be incorporated, but we certainly feel it would be more unfortunate if the bill didn't go forward.

Mr. Thorkelson: I have one question to ask. I appreciated your brief very much. It was quite good. Could you put on the record your view of the no consent, incapable by reason of intoxication provision? I'm sure you've looked at that. Could you give us your view of that provision in the bill?

Mrs. Meness: It's a clause that we understand had been credited to the Native Women's Association of Canada. It's not one that we had actually proposed. I take it this question is coming from comments that were made by a judge of the

[Traduction]

Mme Black: Je voulais poser la même question que Coline. À la page 8, au bas de la page, vous dites que tous ces éléments de discrimination devraient être reconnus et traités expressément au paragraphe 276.(3). Est-ce que ce paragraphe ne porte pas sur l'interdiction de publier? Avez-vous un exemplaire du projet de loi?

Mme Nightingale: Oui. Il s'agit de l'alinéa 276.(3)d). On y dit qu'il faut écarter de la procédure de recherche des faits toute opinion ou préjugé discriminatoires. Il s'agit peut-être d'une version antérieure du projet de loi; mon exemplaire ne porte pas de numéro. J'espère que je ne cite pas incorrectement les articles.

Le président: Elle a raison, il s'agit de l'alinéa 276.(3)d), des lignes 7 à 9, page 4.

Mme Black: Je regardais le mauvais article. C'est à la page 4 du projet de loi. Vous dites que cela devrait apparaître directement dans le projet de loi, pas seulement dans le préambule.

Mme Nightingale: Étant donné que le préambule intervient guère dans la décision du tribunal, ce serait préférable.

Mme Black: Le ministère de la Justice et le comité espèrent que le préambule sera pris en compte et servira également d'une certaine manière à éduquer les magistrats. Je vois pourquoi vous voulez voir cet aspect un peu mieux défini dans la loi.

Nous nous sommes également penchés sur toute la question du consentement éclairé. Vous avez parlé de consentement éclairé, de la croyance erronée au consentement. Êtes-vous satisfaite de la définition qui se trouve à l'heure actuelle dans le projet de loi?

Mme Nightingale: Absolument.

Mme Black: Vous avez recommandé des amendements. Vous avez dit que vous resteriez favorable à l'esprit de ce projet de loi, même si les amendements que vous recommandez ne sont pas adoptés par le comité et proposés à la Chambre des communes. Tenez-vous toujours à ce que nous, les députés, maintenions notre appui au projet de loi même si nous n'adoptons pas vos amendements?

Mme Nightingale: Il serait dommage que nos amendements ne soient pas adoptés, mais nous sommes certainement d'avis qu'il serait encore plus dommage que le projet de loi ne soit pas adopté.

M. Thorkelson: J'ai une question. J'ai beaucoup aimé votre mémoire. C'est un excellent mémoire. Voulez-vous nous dire ce que vous pensez de l'absence de consentement, lorsque le plaignant est incapable de consentement en raison de l'affaiblissement de ses facultés? J'ai la certitude que vous avez étudié la question. Voulez-vous nous parler de cette disposition du projet de loi?

Mme Meness: Nous croyons savoir que nous devons cette disposition à la Native Women's Association of Canada. Nous n'avons pas proposé cette disposition. J'imagine que votre question fait suite à la déclaration d'un juge des

Northwest Territories some time ago which suggested that a great deal of the sexual assaults up there occurred while the woman was passed out. From studies we've done it appears that is not primarily the situation. From a general standpoint I could say that it's an important provision to incorporate but not one that is any more relevant to aboriginal women than non-aboriginal women. It is something that crosses the racial boundaries quite considerably.

Mme Bourgault: Je vais être franche avec vous, monsieur le président: c'est le premier *briefing* que j'ai lu du début à la fin; les autres étaient intéressants aussi, mais le vôtre l'est particulièrement.

Il existe au sein des communautés autochtones un sentiment selon lequel la police, la Gendarmerie royale du Canada, les travailleurs sociaux à l'extérieur des réserves ne sont pas tenus en grande sympathie par les femmes autochtones, comme vous le dites. De toute façon, le pense-t-on fortement, ça ne sert absolument à rien ces institutions.

Maintenant qu'à la télévision et dans les journaux il y a toute cette affaire d'ordre constitutionnel d'étalée sur la table, je ne sais pas de quelle façon on pourrait le faire, mais ne pourrait—on pas essayer de convaincre les femmes autochtones que la situation d'aujourd'hui n'est pas ce qu'elle était il y a 20 ans ou 10 ans? Car enfin, la société est très ouverte maintenant. Les agents de la Gendarmerie royale du Canada ou même de la police provinciale ne peuvent pas être ignorants des réalités des coins les plus reculés du pays, à moins que je ne me trompe puisque je suis d'une région plutôt urbaine.

• 2000

Est-ce qu'il y a un changement ou si c'est pire sur le plan des organisations comme la Gendarmerie royale du Canada? Vous nous dites dans votre texte qu'ils ne font pas confiance du tout aux travailleurs sociaux ni à ces groupes de police-là.

So you didn't hear anything? Translation is a very, very difficult problem for a Member of Parliament. Do I have to start again?

Mrs. Nightingale: No, no. What I understand of your concern is the Native Women's assertion that there is a great problem of trusting the RCMP, social workers, all sorts of non-aboriginal justice workers. It is a great problem.

Mrs. Bourgault: Still.

Mrs. Nightingale: Still, yes. There may be some exceptions because of moves that have been made in certain communities to give their officers or employees cross-cultural training or other educational programs, which do assist them in responding to aboriginal requests for assistance. But there is still a great deal of racism, discrimination. . .

Mrs. Bourgault: Among those federal-paid...

Mrs. Nightingale: Among all. Not to say that all officials are racist.

Mrs. Bourgault: No, I hope not.

[Translation]

Territoires du Nord-Ouest, qui a dit il y a quelques temps que dans bon nombre de cas d'agressions sexuelles là-bas, on profitait de l'ivresse de la femme. D'après les études que nous avons faites, cela ne semble pas être le cas. D'un point de vue général, je dirais qu'il s'agit là d'une disposition importante mais qui ne revêt pas plus d'importance pour les femmes autochtones que pour les femmes non autochtones. Nous sommes en présence d'un phénomène qui méconnaît absolument les différences raciales.

Mrs. Bourgault: I shall be frank with you, Mr. Chairman: it is the first briefing that I have read from beginning to end; others were also interesting, but yours is particularly interesting.

There is a feeling within native communities that the police, the Royal Canadian Mounted Police, and social workers outside the reserves are not very much liked by native women, as you say. In any event, it is strongly felt that these institutions are totally useless.

Now that the whole matter of constitutional order is displayed on television and in the newspapers, I don't know how it could be done, but could we not try to convince native women that the situation today is not what it was 20 years ago or 10 years ago? Indeed, society is very much open nowadays. Members of the Royal Canadian Mounted Police or even of the provincial police cannot ignore the realities in the most remote areas of the country, unless I am mistaken since I am from a more urban region.

Has there been change or is it even worse in agencies such as the RCMP? In your brief you state that they have no trust at all in social workers or police.

Vous n'avez pas entendu? L'interprétation pose de graves difficultés à un député. Est-ce que je dois recommencer?

Mme Nightingale: Non, non. Si j'ai bien compris, vous vous inquiétez d'entendre les femmes autochtones dire qu'il leur est très difficile de faire confiance aux agents de la GRC, aux travailleurs sociaux, à tous les travailleurs non autochtones du régime judiciaire. C'est un grave problème.

Mme Bourgault: Encore.

Mme Nightingale: Encore, oui. Il y a peut-être des exceptions dans certaines localités où l'on a offert une formation interculturelle ou d'autres programmes d'éducation aux agents et aux employés, ce qui les aide à répondre aux demandes d'aide des autochtones. Toutefois, il y a encore beaucoup de racisme, de discrimination. . .

Mme Bourgault: Chez les employés du gouvernement fédéral...

Mme Nightingale: Chez tous. Je ne veux pas dire que tous les fonctionnaires sont racistes.

Mme Bourgault: Non, je l'espère bien.

Mrs. Nightingale: But it does exist fairly widely.

Mrs. Bourgault: Recently the Native Women's Association gave some advice, I guess, in the proposed constitutional. . saying, well, before you will give us protection, we want the protection of the Charter of Rights in the aboriginal communities. Would you think that maybe while the process is ongoing on a constitutional basis, that the leaders will say to the Government of Canada that because we will include in the bill, in the preamble—and I agree that we should—a reference to aboriginal women, that they will be opposing it?

Mrs. Nightingale: Who would be opposing it?

Mrs. Bourgault: The leaders that are. . . Actually, they said to us don't make any law that includes aboriginal name or anything regarding aboriginal people in any law, in any preamble, whatever. I don't know if they went that far, but would you think that some leaders might say to us, why do you include this in the preamble of a law that concerns us?

Mrs. Nightingale: I'm not really sure what your question would be—if we would have a concern about their rejecting such an addition to the preamble? Is that...?

Mrs. Bourgault: Yes.

Mrs. Nightingale: I think there's enough reason for the existence of that kind of provision within the preamble to counter any kind of resistance you might have in the government. If you want to make note of the fact that different people experience the same situation differently, you need to take those kinds of measures. So it depends on their own agenda, I suppose, but I think there are a lot of arguments in support of including something like that.

Mrs. Bourgault: Okay.

The Chairman: Any other questions?

Mrs. Campbell: I have a quick question instead of my colleague, who came in late. He is allowing me his time.

At page 9, you have in your conclusion "This bill does not deal with the process involved where an accused pleads guilty". I really would like you to clarify what you mean there. In other words, the penalty is not strong enough? That's how I interpret it. Would you broaden your exact statement for me?

• 2005

Mrs. Nightingale: The bill basically defines what consent is. That's something that's relevant in a trial process, not something once you've determined guilt. The second thing it's doing is determining what evidence can be submitted at a trial which doesn't arise when have a plea of guilty. The third thing that it does is talk about this mistaken belief in consent which also doesn't arise when you have a guilty plea.

That's what's intended by that statement. Anything within this bill refers only to that process which leads up to a finding of guilt and has nothing to deal with the situation once somebody has plead guilty. In a vast majority of cases, this is what happens for aboriginal accused persons.

[Traduction]

Mme Nightingale: Mais c'est assez répandu.

Mme Bourgault: Récemment, l'Association des femmes autochtones s'est dit d'avis, en ce qui concerne le projet de constitution, qu'avant de leur accorder une protection à elles, il fallait leur accorder la protection de la Charte des droits dans les communautés autochtones. Dans le cadre du processus constitutionnel, pensez-vous que si nous incluons dans le projet de loi, dans le préambule, et je pense qu'il faut le faire—une mention des femmes autochtones, que les dirigeants s'y opposeraient?

Mme Nightingale: Qui s'y opposerait?

Mme Bourgault: Les dirigeants qui sont... En fait, ils nous ont dit de ne pas inclure dans aucune loi ni préambule ni où que ce soit, la mention du nom autochtone ni quoi que ce soit d'autre qui touche les autochtones. Je ne sais pas s'ils sont allés jusque là, mais pensez-vous que certains des dirigeants pourraient nous demander pourquoi nous avons inclus cela dans le préambule d'une loi qui les vise?

Mme Nightingale: Je ne suis pas certaine que votre question devrait—vous voulez savoir si nous craignons qu'ils ne rejettent une telle mention dans le préambule? Est—ce cela...?

Mme Bourgault: Oui.

Mme Nightingale: Je pense que ce genre de disposition dans le préambule est suffisamment justifiée pour permettre de surmonter toute résistance issue du gouvernement. Ces mesures sont essentielles si vous souhaitez souligner le fait que différents peuples vivent la même situation différemment. Tout dépend donc de leur propre programme, je suppose, mais je pense que les arguments sont nombreux en faveur d'inclure quelque chose de semblable.

Mme Bourgault: Très bien.

Le président: Y a-t-il d'autres questions?

Mme Campbell: J'ai une courte question à la place de mon collègue qui est arrivé en retard. Il me cède son temps.

À la page 9, dans vos conclusions, vous dites: «il n'est pas question dans ce projet de loi de la procédure de plaidoyer de culpabilité». J'aimerais que vous nous précisiez ce que vous entendez par là. En d'autres termes, la sanction ne serait pas suffisamment sévère? C'est mon interprétation de vos propos. Pouvez-vous nous dire exactement ce qu'il en est?

Mme Nightingale: Premièrement, le projet de loi définit le consentement. Cette définition est pertinente dans le contexte d'un procès, mais elle ne l'est plus une fois la culpabilité établie. Deuxièmement, il précise quelle preuve est recevable au procès, ce qui ne s'applique pas en cas de plaidoyer de culpabilité. Troisièmement, on y parle de la conviction erronée qu'il y a eu consentement, ce qui ne s'applique pas non plus en cas de plaidoyer de culpabilité.

Voilà ce que nous voulions dire dans cette déclaration. Toutes les dispositions du projet de loi visent uniquement le processus qui permet d'établir la culpabilité, mais rien n'est prévu dans les cas où l'inculpé plaide coupable. Or, pour la vaste majorité des cas, c'est ce que font les inculpés autochtones.

Mrs. Campbell: They plead guilty. I understand what you're saying. You're saying that there should be more in the process—maybe not in this bill but somewhere—that goes to the punishment of having pleaded guilty.

Mrs. Nightingale: An awful lot of work needs to be done on sentencing, but that's not the mandate of this committee.

Mrs. Campbell: I realize that.

Mrs. Nightingale: That's just an element that we knew was going to affect the impact that this bill had on aboriginal women. That's certainly one aspect that will affect the treatment or impact.

Mrs. Campbell: You're not by implication saying that the special clauses that should be in the preamble should also bring on a more severe punishment or anything like that.

Mrs. Nightingale: I don't think it would be very appropriate. It would be great if you could put it in somewhere but I don't know that this is—

Mrs. Campbell: No, no, but that's not what you are implying by that statement.

Mrs. Nightingale: No.

The Chairman: You'll be interested in noting that Parliament is in the process with Bill C-36 of expanding the rights of victims, at the time of trial and later in the parole system, to have an input on the release of prisoners. At the same time, there will soon be introduced some sentencing legislation. You may well want to take a look at that bill.

Thank you very much on behalf of the committee. We appreciate your brief. It was well done and it will be helpful to

I would now call our next group of witnesses from the National Association of Women and the Law to come forward.

We're privileged to have before us now from the National Association of Women and the Law, Ms Nicole Tellier and Ms Judy Parrack. Would you please indicate who is whom?

Ms Nicole Tellier (National Association of Women and the Law): Mon nom est Nicole Tellier and this is Judy Parrack. I don't speak a word of French. I have to apologize.

The Chairman: We have your brief and it is 17 pages long. We've been trying to get our witnesses to paraphrase their briefs. We will have a motion to append your brief to our minutes. Then we can more quickly get to the questions and the real exchange of good information. If it's possible for you to give an executive summary, we'd appreciate it.

Ms Tellier: I had proposed to introduce the organization, give you an executive summary, and then open up the debate immediately. It's at the end of the proceedings and you've been hearing from a lot of groups. It may well be that

[Translation]

Mme Campbell: Ils plaident coupables. Je comprends ce que vous dites. Selon vous, on devrait intégrer des dispositions plus précises—peut-être pas dans ce projet de loi, mais ailleurs—qui porteraient sur les punitions liées au fait d'avoir plaidé coupable.

Mme Nightingale: Il y a énormément à faire au sujet de la détermination de la peine, mais ce n'est pas le mandat du comité.

Mme Campbell: Je le sais.

Mme Nightingale: C'est simplement un élément qui influera sur l'incidence que ce projet de loi aura sur les femmes autochtones. Chose certaine, c'est un aspect qui aura des répercussions sur la façon dont elles sont traitées.

Mme Campbell: Vous n'affirmez pas, implicitement, que les articles spéciaux qui devraient se trouver dans le préambule devraient également prévoir des sanctions plus rigoureuses ou quelque chose du genre.

Mme Nightingale: Je ne pense pas que cela serait très indiqué. Ce serait formidable de l'intrégrer quelque part, mais je ne pense pas que ce soit vraiment...

Mme Campbell: Non, non, mais ce n'est pas ce que vous laissez entendre.

Mme Nightingale: Non.

Le président: Étant donné que cela vous intéresse certainement, je vous signale qu'en vertu du projet de loi C-36, le Parlement s'apprête à accroître les droits des victimes, à la fois au moment du procès et de la libération conditionnelle, puisqu'elles auront leur mot à dire au sujet de la libération éventuelle des détenus. En outre, le gouvernement déposera sous peu un projet de loi sur la détermination de la peine, que vous voudrez sans doute examiner de près.

Au nom du comité, je vous remercie beaucoup de votre comparution. Votre mémoire, qui était fort bien rédigé nous sera très utile.

J'invite maintenant notre prochain groupe de témoins à s'avancer. Il s'agit de l'Association nationale de la femme et du droit.

Nous avons le privilège d'accueillir maintenant les représentantes de l'Association nationale de la femme et du droit, M^{me} Nicole Tellier et M^{me} Judy Parrack. Auriez-vous l'obligeance de vous présenter?

Mme Nicole Tellier (Association nationale de la femme et du droit): *My name is* Nicole Tellier, et voici Judy Parrack. Malheureusement, je ne parle pas un mot de français, et je m'en excuse.

Le président: Nous avons reçu votre mémoire, qui compte 17 pages. Jusqu'à maintenant, nous avons demandé à nos témoins de paraphraser leurs mémoires. Nous adopterons d'ailleurs une motion visant à annexer votre mémoire aux comptes rendus de nos délibérations. Cela nous permet de passer plus rapidement aux questions et d'avoir un véritable échange d'informations. S'il était possible pour vous de nous en faire un résumé, nous vous en serions fort reconnaissants.

Mme Tellier: Je voudrais tout d'abord vous dire quelques mots au sujet de notre organisation, vous faire ensuite un résumé de notre mémoire et, sans plus attendre, engager la discussion. Vos audiences tirent à leur fin et vous

submissions made by other groups have given rise to questions that we could respond to and you will be left with our position, obviously, in writing. We thought we'd adopt that approach. We're sorry that we couldn't provide you with a written copy sooner.

I would hope that most of you here know who we are. We've been in existence for almost two decades. We're a national non-profit organization that's comprised of lawyers, academics, law students and other members in the community. We aim at achieving women's equality through the law. We have been a leader in this area of sexual assault reform and have been before this committee and similar committees a number of times about the very same issue.

• 2010

When we were reviewing our previous submissions made by the organization at different points in history last night, I noticed that much of what we are recommending and supporting in Bill C-49 we asked for some 10 years ago. I had two reactions to that. The first was incredible depression that after 10 years we are still asking for something we believe is very, very simple and straightforward. I was also depressed because it occurred to me that we haven't made gains, that's another 10 years of more rapes gone unreported, another 10 years of rapes where the accused has not been convicted because of flaws in the laws themselves.

But then I thought, okay, let's be optimistic about this—why is this different, why is what we are saying now different, and is there a real possibility this time that the voices of Canadian women will be heard and taken seriously and that this bill will actually pass unaltered or with, perhaps, some minor amendments? I felt there were a number of things that were different about the bill in this particular historical moment. One was that there appears to be an incredible political will on the part of the government. It is a unique, let us say radical, revision of the law of consent. It's long overdue, but we are still happy to see it.

The consultation process that informed the revisions itself was very important. It shows the feminist community in Canada can operate by consensus-building, by grassroots work, by consulting with government, by lobbying in the political arena, by challenging sexist laws in the courts, and that this work is coming to some fruition.

I think what really makes a difference in this round of rape reform is the existence of the Charter of Rights and Freedoms, in particular, section 15, the equality provisions. The Charter itself is actually being used by some of the

[Traduction]

avez déjà entendu de nombreux groupes. Il se peut que les présentations d'autres groupes aient suscité des questions auxquelles nous pourrions répondre. Quant à notre position, nous pourrions vous en laisser un énoncé, par écrit, évidemment. Nous avons pensé opter pour cette approche. Cela dit, nous sommes désolés de n'avoir pu vous en fournir un exemplaire écrit plus tôt.

J'espère que la plupart d'entre vous savez qui nous sommes. L'Association, qui existe depuis une vingtaine d'années, est une association nationale sans but lucratif composée d'avocats, d'universitaires, d'étudiants en droit et d'autres membres de la collectivité. Notre but est d'assurer l'équité des femmes par l'entremise du droit. Nous avons joué un rôle de premier plan pour ce qui est de la réforme du droit criminel en matière d'agression sexuelle, et nous avons comparu à de nombreuses reprises devant votre comité et devant d'autres comités analogues sur cette même question.

En relisant hier soir les exposés que l'organisation a déjà présentés à un moment ou à un autre, j'ai constaté qu'il y a déjà une dizaine d'années, nous réclamions les mesures que recommande le projet de loi C-49 et qui font que nous l'appuyons aujourd'hui. Face à cela, j'ai eu une double réaction. Premièrement, j'ai été tout à fait déprimée de constater qu'après 10 ans, nous en sommes encore à exiger des choses qui nous semblent être la simplicité même. J'ai été également déprimée de constater que nous n'avions fait aucun gain, et que 10 autres années s'étaient écoulées pendant lesquelles on a vu un nombre accru de viols non signalés et de viols où l'inculpé n'a pas été condamné en raison d'échappatoires dans la législation.

Dans un deuxième temps, je me suis dit qu'il fallait être optimiste. Pourquoi cette fois-ci est-elle différente des autres? Pourquoi notre message est-il différent? Y a-t-il une possibilité réelle qu'on prête l'oreille à la voix des femmes canadiennes et qu'on prenne leurs revendications au sérieux? Est-il possible que le projet de loi soit adopté tel quel ou avec quelques amendements mineurs seulement? J'ai pensé que le projet de loi arrivait à un moment particulier de notre histoire. Tout d'abord, le gouvernement semble manifester une volonté politique incroyable, qui a débouché sur une révision unique, révolutionnaire même, du droit du consentement. Il aura fallu attendre très longtemps, mais nous sommes tout de même heureuses que cela se concrétise enfin.

Quant au processus de consultation qui a donné lieu à cette révision, il a été très important. Il a permis de démontrer que le mouvement féministe au Canada pouvait oeuvrer à la création d'un consensus, se déployer auprès de la base, consulter le gouvernement, faire du lobbying sur la scène politique et contester les lois sexistes devant les tribunaux. Tous ces efforts portent fruit aujourd'hui.

A mon avis, la Charte des droits et libertés a été un facteur prédominant dans cette tentative de réformer le droit relatif au viol, en particulier l'article 15, les dispositions sur l'égalité. Paradoxalement, les opposants au projet de loi

opponents of the bill as the reason why it's problematic and they claim it won't withstand constitutional scrutiny. In fact, we believe it's the Charter that compels the bill to be invoked, that compels the bill to be interpreted in a manner that promotes sex equality, and that will provide us with the tools to defend any constitutional challenge that either the newspapers can cook up, or the criminal defence lawyers can cook up, or anybody can.

So we are coming here feeling quite optimistic and positive that this is an important historical moment in time, and we hope this government seizes it and that the proposed amendments remain essentially intact.

Our amendments are extremely brief. I will outline them and then I will leave it to Judy to hone in on more specific recommendations. As other groups have undoubtedly recommended, we'd like the preamble incorporated into the text so it has more bite, so it is the background against which the interpretation of the sections is made, and we would also like the preamble specifically to be reworded to acknowledge that this is a gendered problem and that within the class of women who are victims of violence there are particularly vulnerable groups.

We are quite pleased with the redefinition of consent. We are very pleased with the reformulation of the admissibility of past sexual history. Perhaps one of the most important issues that needs to be addressed, and I'll open up the floor for questions and comment from my colleague Judy, is the whole change in the law of consent such that the defence of an honest albeit mistaken belief of consent has been altered by the requirement that someone who wishes to engage in sexual activity actually take reasonable steps to secure consent.

• 2015

To go back to my opening comments, that is what we find to be actually a very simple request. All that is asked is that men no longer take women for granted and assume we're available for their sexual pleasures or exploitation. They must simply ask or take some minor but significant measure to ensure the consent is there.

Ms Judy Parrack (National Association of Women and the Law): We go on in our submissions to outline some amendments to the consent provisions. They don't alternate the substance dramatically, except we have suggested one new provision be added to the section outlined on page nine. We can talk about that further.

We are very concerned about the assumption in society that when women consume alcohol or drugs, there is some kind of implicit consent in that activity that somehow leads to sexual activity of any form.

[Translation]

invoquent eux-mêmes la Charte. Selon eux, le projet de loi est fragile et ne résistera pas à l'examen constitutionnel. En fait, nous croyons au contraire que c'est la Charte qui exige l'adoption du projet de loi, ainsi qu'une interprétation qui favorise l'égalité des sexes et qui nous donnera les outils nécessaires pour contrer, avec succès, toute contestation pour les motifs constitutionnels que la presse, les avocats criminels de la défense ou qui que ce soit d'autre, pourraient présenter.

Nous nous présentons donc ici pleines d'optimisme, convaincues de vivre un moment historique important, et nous espérons que le gouvernement actuel saura saisir l'occasion qui s'offre à lui et que, pour l'essentiel, les amendements proposés demeureront intacts.

Nos propres amendements sont extrêmement brefs. Je vous en donnerai les grandes lignes et ensuite, je laisserai Judy vous expliquer plus en détail certaines recommandations précises. A l'instar d'autres groupes sans doute, nous souhaiterions que le préambule soit intégré au texte du projet de loi afin qu'il ait plus de poids et qu'il constitue la toile de fond de l'interprétation des articles. Nous voudrions aussi que le préambule soit reformulé afin de reconnaître spécifiquement qu'il s'agit d'un problème qui concerne les femmes et que parmi les femmes victimes de violence, il existe des groupes particulièrement vulnérables.

Nous sommes satisfaites de la redéfinition du consentement. Nous sommes aussi heureuses de la nouvelle formulation concernant la recevabilité en preuve du comportement sexuel antérieur de la plaignante. Avant de laisser ma collègue Judy amorcer la période des questions et réponses, je tiens à signaler que l'une des questions les plus importantes est le changement fondamental relatif au consentement en droit. En effet, alors qu'on pouvait autrefois plaider la croyance honnête, mais erronée, au consentement, on exige maintenant de toute personne qui souhaite avoir des relations sexuelles avec un partenaire qu'elles prennent les moyens voulus pour s'assurer de son consentement.

Pour en revenir à ce que j'ai déclaré au début, nous considérons qu'il s'agit là en fait d'une demande bien simple. Tout ce que nous demandons, c'est que les hommes ne considèrent plus les femmes comme des choses qu'ils peuvent exploiter à loisir pour leur plaisir sexuel. Il leur suffira de poser une simple question ou de prendre des mesures simples, mais significatives, pour s'assurer qu'il y a consentement.

Mme Judy Parrack (Association nationale de la femme et du droit): Nous proposons à la suite de notre mémoire d'apporter certains amendements aux dispositions concernant le consentement. Il n'y a pas véritablement de modifications quant au fond, sauf en ce qui concerne la nouvelle disposition que l'on propose de rajouter à la page 9. Nous pourrons y revenir plus tard.

Nous sommes très préoccupés par le fait que l'on part du principe dans notre société, que lorsqu'une femme consomme de l'alcool ou de la drogue, il est en quelque sorte implicite qu'elle consent par la même occasion à une activité sexuelle sous une forme ou sous une autre.

We also want the consent to reflect that it should be interpreted and inclusive of all women in our society, whatever background they come from or whatever occupation they engage in.

In terms of the past sexual history, we were happy to see the section in 276 set out. We don't have much in the way of revision of that section. We are quite pleased it's there. We continue to say and have said for two decades that past sexual history is never relevant. Having said that, we are prepared to work with the government in this legislative initiative to ensure this legislation is passed in its present form with some minor amendments we have talked about.

We had some concerns with paragraph 276(2)(c). Quite frankly, we were a bit confused as to the intent of the section. We would open it to discussion, as it seemed ambiguous to us who was being protected, what administration of justice was being looked at, and who the players were in the section. We may want to talk about how that could be reformulated or redefined.

We have some comments on the publication ban. We note the bill says that there be no publication. We are concerned with that, because we believe there is a clear directive here that our judicial system must be accountable for the decisions that are made. If there is a publication ban on the reasons in the *voir dire*, clearly there is no judicial accountability.

Having said that, we also recognize the complainants' concern for protecting their privacy and the impact of having their sexual history and sexual activity open to public scrutiny.

We are recommending basically two propositions in this area. One is that the choice for publication be left with the complainant. She is the one who is most directly affected by this publication, in that it will go out into the public forum.

The other option, which is used in situations dealing with minors, is that it's published but with no names. Again, that publication would be based on the choice of the complainant.

Ms Tellier: We have given a complete constitutional analysis of the sections we think have been giving other groups some trouble. We're happy to engage some discussion or questions on that or any other aspect of the proposed legislation.

Mr. MacLellan (Cape Breton—The Sydneys): I want to go over page ten, the reverse onus.

Ms Tellier: Well, we don't think it's a reverse onus, but...

Mr. MacLellan: That's maybe why I'm getting confused. Could you just explain a little more fully exactly what you mean?

[Traduction]

Nous voulons aussi que le consentement soit interprété comme étant le même pour toutes les femmes de notre société, quelle que soit leur provenance et quel que soit leur métier.

Pour ce qui est du passé sexuel des victimes, nous sommes satisfaites de la façon dont est formulé l'article 276. Nous n'avons pas grand'chose à redire à propos de cet article. Il nous paraît tout à fait le bienvenu. Nous disons, comme nous l'avons toujours fait pendant 20 ans, que le passé sexuel de la victime n'est jamais pertinent. Cela étant dit, nous sommes disposés à oeuvrer de concert avec le gouvernement dans le cadre de ce projet législatif pour faire en sorte que la loi soit adoptée sous sa forme actuelle avec les quelques amendements mineurs dont nous avons parlé.

Nous avons quelques inquiétudes au sujet de l'alinéa 276(2)c). Il faut bien dire que l'on voit mal dans quelle intention a été rédigé cet article. Cela reste à discuter, mais ce que l'on veut protéger nous paraît ambigu, de quelle administration de la justice s'agit-il et quels sont les acteurs visés par cet article. Il serait peut-être bon que cet article soit reformulé ou redéfini.

Nous avons des observations à faire au sujet de l'interdiction de la diffusion. Nous relevons dans le projet de loi que la diffusion est interdite. Cette disposition nous gêne, parce que nous avons le sentiment que l'objectif est clairement ici de faire en sorte que notre système judiciaire ait l'obligation de rendre compte des décisions qui sont prises. Si l'on interdit la diffusion de motifs concernant le «voir dire», il est évident qu'il y aura pas d'obligation de rendre compte.

Cela dit, nous reconnaissons par ailleurs que la plaignante a le droit de s'attendre à ce que sa vie privée soit protégée et à ce que l'on n'expose pas son passé sexuel et sa vie sexuelle au grand jour.

Nous avons principalement deux recommandations à faire dans ce domaine. La première, c'est qu'on laisse à la plaignante le choix de décider ou non de la diffusion. C'est elle qui est la plus directement concernée par cette diffusion, puisque c'est son passé qui va être exposé sur la place publique.

L'autre possibilité, c'est ce qui se fait dans le cas des mineures, c'est-à-dire une diffusion sans prononcer de noms. Là encore, cette diffusion se ferait au choix de la plaignante.

Mme Tellier: Nous avons procédé à une analyse constitutionnelle exhaustive des articles qui nous ont semblé gêner d'autres groupes. Nous sommes prêtes à passer à la discussion et à répondre à vos questions sur les différents éléments du projet de loi.

M. MacLellan (Cap-Breton—The Sydneys): Je me reporte à la page 10, qui concerne l'inversion de la charge de la preuve.

Mme Tellier: Enfin, nous ne considérons pas qu'il y a là une inversion de la charge de la preuve, mais...

M. MacLellan: C'est peut-être la raison pour laquelle cela reste pour moi confus. Pourriez-vous nous expliquer un peu mieux ce que vous entendez par là?

• 2020

Ms Tellier: It's our submission that a clause that is considered in law to have a reverse onus is a clause in which a substantial element of the offence that needs to be proved. . . the burden of disproving that rests with the accused, so essentially the accused has to rebut a presumption.

The reasonable steps requirements that now currently modify the applicability of the defence of mistaken belief do not shift the onus. It is still the Crown that bears the onus of proving beyond a reasonable doubt whether or not reasonable steps were taken, and an accused still has the benefit of any reasonable doubt raised in respect of that issue. So it's our view that it isn't a reverse onus problem and that this is a bit of a red herring.

We go on to say in our analysis that if in fact it were considered to be a reverse onus provision it is clearly sustainable under the Charter. We refer to the test set out initially in the Oakes decision and then in the Wholesale Travel Group Incorporated decision, and we believe that if the proportionality test was applied to sexual assault it would pass all of the requirements of that test. What is important about the requirement, in our view, is that—and we don't view it either as a completely subjective object of dichotomy—there is a reasonable requirement which must modify the subject of honest belief.

It would be, I think, overly simplistic to suggest that it's a case of *mens rea* so it doesn't fit within this whole stream of cases that say the subjective element is not being met and therefore it's an infringement to fundamental justice, etc. What's really critical and different about the bill and where it parts company from that stream of analysis—and I think this is very much supported by the Charter—is that the basis upon which the test of a requirement should be made, which is whether it should be more of an objective test or more of a subjective test, should really be done on the basis of clear policy objectives, and in this case policy objectives which are focused on the harm done by the activity, as opposed to the alleged stigma of the activity or the possible severity of the offence, which has been the Supreme Court of Canada line of cases.

Mr. MacLellan: Just on that question of objectivity and subjectivity, in dealing with the question of consent in proposed paragraph 273.1.(1)(b), the plaintiff is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication or other condition. You talk about certain standards. Could you give us some help in how we could determine the standards in proposed paragraph 273.1.(1)(b)? What test would we use? There would presumably have to be an objective test because subjectively it's very difficult to determine. Could we get something that could help here?

Ms Parrack: We made some modification to your proposed paragraph only to make it a little broader and a little more specific. Quite frankly, whether it's a subject of test or an object of test, if a woman is intoxicated and lying

[Translation]

Mme Tellier: Nous soutenons qu'un article considéré en droit comme inversant la charge de la preuve est un article qui comporte un élément substantiel de l'infraction qui doit être prouvée. . . La charge d'apporter la preuve contraire incombe à l'accusé, de sorte qu'il doit pour l'essentiel réfuter une présomption.

Les mesures raisonnables qui sont exigées à l'heure actuelle et qui modifient la possibilité de recourir au moyen de défense de la croyance erronée n'inversent pas la charge de la preuve. Il incombe toujours à la Couronne de prouver hors de tout doute raisonnable que des mesures raisonnables n'ont pas été prises, et l'accusé bénéficie toujours du doute raisonnable sur cette question. Donc, à notre avis, il n'y a pas là une inversion de la charge de la preuve et l'on nous fait un mauvais procès.

Nous poursuivons notre analyse en disant que même si cette disposition était considérée comme une inversion de la charge de la preuve, elle serait tout à fait défendable en vertu de la Charte. Nous renvoyons au critère élaboré au départ dans la décision Oakes puis dans la décision Wholesale Travel Group Incorporated, et nous estimons que si l'on appliquait le critère de l'adéquation des moyens aux cas d'agressions sexuelles toutes les exigences prévues par ce critère seraient réunies. Ce qui est important au sujet de ce critère, à notre avis,—et je ne vois là aucune incompatibilité—c'est qu'il faut qu'il y ait une exigence raisonnable qui vienne contrebalancer la question de la croyance de bonne foi.

Il serait trop simpliste à mon avis de laisser entendre qu'il s'agit simplement en l'espèce d'une question d'intention coupable, de sorte que nous ne sommes pas renvoyés ici à toute cette jurisprudence aux termes de laquelle un élément subjectif n'est pas respecté, ce qui enfreint les règles de la justice fondamentale, etc. Ce qui en fait est fondamental et nouveau au sujet de ce projet de loi et ce qui le différencie de tout ce schéma d'analyse-et je considère que c'est tout à fait justifié par la Charte-c'est le fondement de l'application du critère, lorsqu'il s'agit de savoir si on a besoin d'un critère plus objectif ou plus subjectif, qui découle en fait d'objectifs politiques clairs et, en l'espèce, d'objectifs politiques tenant compte avant tout du préjudice causé par l'activité et non pas de l'opprobe qui s'y attache ou de la gravité éventuelle de l'infraction, ce qui a constitué jusqu'à présent la jurisprudence de la Cour suprême du Canada.

M. MacLellan: Sur la question de l'objectivité et de la subjectivité, lorsqu'on parle du consentement à l'alinéa 273.1(1)b) du projet de loi, il est déclaré que le plaignant est incapable de consentir à cette activité s'il est ivre ou si ses facultés sont d'une autre manière affaiblies. Vous venez de nous parler de critère. Pourriez-vous nous aider à déterminer quels sont les critères proposés à l'alinéa 273.1(1)b)? Quelles normes doit-on appliquer? On peut penser qu'il faut un critère objectif parce que la chose est très difficile à déterminer de façon subjective. Pourriez-vous nous aider sur ce point?

Mme Parrack: Nous voulons apporter quelques modifications à l'alinéa qui est ainsi proposé de façon à en élargir quelque peu la portée et à le rendre un peu plus précis. Franchement, que le critère soit objectif ou subjectif, à

on the floor and passed out drunk I'm not really sure that the dialogue needs to move to the level of subject or object, if obviously she does not have the ability to consent. That holds true if the woman is sleeping, unconscious, or heavily medicated. I'm reluctant to move it into that objective-subjective because we get into the problem with what is the element of the offence that has to be proven, and I think that takes away from the responsibility men have when they pursue this activity, that they must determine what the other person is doing and the circumstance.

In this particular proposed paragraph I think it's more obvious than maybe in other circumstances that consent would not be given.

• 2025

Ms Tellier: But if you're in a bar and you've been drinking a lot, I think it would be reasonable to turn your mind to whether she is capable of driving, whether she is speaking straight. I mean, the kinds of things that are indicators that you are *compos mentis* would also be indicators of whether you are in a position to provide consent. If you know that someone is so out of it that they are going to wake up the next morning and not remember a thing, then clearly they are not in a position to provide consent. So it is a very sort of commonsense approach, you know, qualified by the circumstances.

Ms Parrack: I think, just to pick up on the drinking and the driving, we have enormous public education in this country dealing with that. I mean, we all know about designated drivers; we all know about ascertaining how much someone has had to drink before they put a key in the car. I don't see that there's a quantum leap from that to asking a woman whether she does consent to the activity, or determining whether she has the ability to consent to the activity at that point.

Mr. MacLellan: No, but there is just going to have to be a standard somewhere. It's a major question, it seems.

Ms Tellier: Well, all reasonableness standards that have been used in the criminal law or even in the civil law have evolved to some extent through a case-by-case interpretation of the judge. The judge is presumably objective. Unfortunately, they are not, and they are frequently male and very sexist, and that is why we have to have some of these very specific directives. What is sensible and common-sensible evolves from particular circumstances.

Ms Parrack: We are not saying the accused isn't entitled to a trial.

Mr. MacLellan: Sure.

Ms Parrack: The evidence will be given. The complainant will give evidence, as she has always done. The facts will be there and the decision will be made.

[Traduction]

partir du moment où une femme est ivre-morte et gît sur le plancher, je ne suis par sûre qu'il faille se poser des questions de subjectivité ou d'objectivité, il est évident qu'elle n'est pas en mesure de donner son consentement. Il en est de même si la femme dort, si elle est inconsciente ou si elle est sous l'effet d'un médicament puissant. J'hésite à entrer dans cette discussion de l'objectivité et de la subjectivité, parce que l'on se heurte alors au problème de l'élément de l'infraction à prouver, parce que je crois que cela enlève la responsabilité qui incombe aux hommes lorsqu'ils s'engagent dans cette activité, c'est-à-dire de juger de l'état de l'autre personne et des circonstances.

Dans cet alinéa en particulier, je crois qu'il est plus évident que dans d'autres circonstances que ce consentement n'aurait pas été accordé.

Mme Tellier: Si vous êtes par exemple dans un bar et si vous avez beaucoup bu, il me paraît raisonnable que vous vous demandiez si elle en mesure de conduire, si elle dit bien ce qu'elle veut dire. Les indices qui vous montrent qu'une personne n'a pas éventuellement tous ses esprits doivent vous indiquer aussi si elle est en mesure de donner son consentement. Si vous voyez quelqu'un qui a tellement perdu ses esprits qu'elle va se réveiller le lendemain matin sans se rappeler de rien, elle n'est clairement pas en état de donner son consentement. C'est donc en quelque sorte une question de bon sens, en fonction des circonstances.

Mme Parrack: Prenons simplement le cas de l'alcool au volant. Nous avons fait une énorme campagne de sensibilisation du public à ce sujet. Nous connaissons tous maintenant le principe des conducteurs désignés pour reconduire les autres; nous avons tous appris à nous demander si quelqu'un n'a pas trop bu pour pouvoir prendre le volant. Je ne crois pas qu'il y ait là un véritable saut qualitatif par rapport à la situation qui consiste à demander à une femme si elle consent à une activité ou à déterminer si elle est en mesure de consentir à cette activité au moment considéré.

M. MacLellan: Oui, mais il faut bien qu'il y ait un critère à un moment donné. C'est une question importante, à ce qu'il semble.

Mme Tellier: Tous les critères se rapportant au caractère raisonnable qui ont cours en droit pénal et même en droit civil ont évolué jusqu'à un certain point sous l'effet de la jurisprudence. On peut penser que le juge est objectif. Ce n'est malheureusement pas le cas parce que ce sont très souvent des hommes particulièrement sexistes, et c'est pourquoi il nous faut donner des instructions très précises de ce type. Ce qui relève de la raison et du bon sens est fonction de circonstance.

Mme Parrack: Nous ne disons pas que l'accusé n'a pas droit à un procès.

M. MacLellan: Evidemment.

Mme Parrack: Les preuves seront apportées. La plaignante va témoigner, comme cela a toujours été le cas. Les faits seront là et une décision sera prise.

Mr. MacLellan: If I could just comment on the question of what was said a couple of days ago, or last week, I guess—I'm having a hard time with time here—that it is a question of where we are going on this. What is to be the test as regarding whether we are going to educate? It's a question of what we are trying to do to educate people, and what we should be doing is really giving some public education, some public information. What we are trying to do, really, through this act, is trying to educate people: those who don't pass are put in jail. You have probably seen that remark made, have you?

Ms Parrack: Yes, I have seen that remark, but-

Mr. MacLellan: I just want to get your opinion on that, as lawyers.

Ms Parrack: Law is always partly educational. It's there as a tool to direct people's behaviour. We see this particular bill, as all bills that come before the House, as being a process of consultation. It is there for reasons; it doesn't just come out of thin air.

Mr. MacLellan: Yes.

Ms Parrack: So of course there is always an educational aspect to it. But the law is also there for deterrent purposes. It is there to say: if you engage in this activity, you will be punished; as a society we feel this kind of activity is unacceptable. On that level it is educational, but all of the laws could then be defined as such, because they are formed to guide behaviour—whether it's criminal or civil or regulatory offences. So I am not sure that should be a negative comment on the legislation, because quite frankly we could throw it all away at this point in time, if that was the criticism.

Ms Tellier: But it's more than just that. It is definitely there in recognition that we have a serious problem in this society: women and children are raped daily, and it's about time you men know it's not okay any more. So if we have to make you think about what you do, all of you, so that behaviour will stop, then that is what is required if we are going to have a sex-equal society where women and children don't live daily, nightly in fear.

We were laughing on the plane on the way here; we were reading a quote from—I won't mention the name—another women's group who presented to this committee and suggested one of the things that is required is that women should be educated to take steps to avoid situations in which they might be vulnerable. I am a lawyer and I work 11 hours a day, so I guess I can't work at night any more. I guess I shouldn't be walking from here to my hotel at the end of this and I guess I should never be in the office when there are only men around. I guess I had better stop living. It is not funny, it is everywhere—it is in the employment context, it is in the housing context, it is strangers and it is husbands.

[Translation]

M. MacLellan: J'aimerais revenir sur une question qui a été évoquée il y a un ou deux jours, à moins que ce soit la semaine dernière—je ne sais plus, j'ai de la difficulté à voir le temps passer—concernant l'objet de notre entreprise. Quels vont être les critères appliqués pour ce qui est de notre travail de sensibilisation? Il s'agit de savoir sur quoi nous cherchons à sensibiliser les gens, quel type d'éducation du public nous voulons, quel genre d'information nous allons lui donner. Ce que nous cherchons effectivement à faire au moyen de ce projet de loi, c'est de sensibiliser les gens: ceux qui ne comprennent pas seront mis en prison. Vous avez probablement entendu cette observation, n'est—ce—pas?

Mme Parrack: Oui, je l'ai entendue, mais. . .

M. MacLellan: Je voudrais simplement avoir votre avis en tant que juriste.

Mme Parrack: L'objet de la loi est toujours en partie d'éduquer. C'est un outil qui permet de modeler le comportement des gens. Nous considérons ce projet de loi en particulier, comme tous les projets de loi qui sont déposés devant la Chambre, comme un mécanisme de consultation. S'il est là, c'est qu'il y a des raisons; il ne s'agit pas d'une génération spontanée.

M. MacLellan: Oui.

Mme Parrack: Donc, bien évidemment, il y a toujours un élément d'éducation. Il n'en reste pas moins que la loi obéit à des motifs de dissuasion. Elle est là pour nous dire que si l'on s'engage dans telle ou telle activité on sera sanctionné car la société juge cette activité inacceptable. Il y a donc là un but éducatif, mais de ce point de vue toutes les lois peuvent être définies ainsi, parce qu'elles ont été créées pour modeler les comportements—qu'il s'agisse d'infraction au droit pénal, au droit civil ou à la réglementation. Je ne crois pas pour autant qu'il faille considérer cela comme un élément négatif de la loi parce que sinon, autant tout abandonner dès maintenant.

Mme Tellier: Mais il y a plus. Il est reconnu sans ambiguité dans ce projet de loi que notre société fait face à un problème grave: des femmes et des enfants sont violés tous les jours et il est temps que vous, les hommes, sachiez que ce comportement n'est plus acceptable. Pour que vous en preniez tous conscience et pour que ce comportement cesse, ces dispositions sont nécessaires si l'on veut vivre dans une société ménageant l'égalité entre les sexes et au sein de laquelle les femmes et les enfants n'aient pas peur jour et nuit.

Nous avons bien ri dans l'avion en venant ici; nous lisions un extrait du mémoire présenté par un autre groupe de femmes, dont je tairai le nom, qui s'est présenté devant votre comité et qui proposait de sensibiliser les femmes à la nécessité d'éviter les situations qui peuvent les rendre vulnérables. Je suis avocate et je travaille 11 heures par jour. J'imagine que je ne pourrais plus travailler le soir. J'imagine que je devrais m'abstenir d'aller à pied d'ici à mon hôtel à la fin de cette séance et qu'il ne faut pas que je reste au bureau lorsqu'il n'y a plus que des hommes autour de moi. J'imagine qu'il faut que j'arrête de vivre. Ce n'est pas drôle, cette situation se retrouve partout: sur le lieu de travail, chez soi, il y a les étrangers et les maris.

• 2030

Mr. MacLellan: The same group brought up another theory, that by going with what we are suggesting here in Bill C-49, we are injecting the concept of negligence into the Criminal Code. Do you agree with that, and what comments would you have on that?

Ms Tellier: That's a highly legalistic approach. What we are simply injecting is a standard of moral conduct that says you have to be clear about activity like this because it is often unclear. There is clearly a duty imposed on the accused, and I suppose to that extent it is similar to negligent provisions in the Criminal Code, which create—

Mr. MacLellan: [Inaudible—Editor]...other areas of the Criminal Code as well?

Ms Tellier: In civil wrongs as well-torts.

Ms Parrack: But what is so wrong about having a duty of care to your neighbour who happens to be a woman who shouldn't be subject to sexual assault? That is a bit of circular reasoning that was raised there.

Ms Black: Welcome to the committee. I am sorry we didn't get your brief ahead of time in order to have had an opportunity to go through it.

Ms Parrack: We do apologize.

Ms Black: I think it is happening with most of the witnesses. We have scrunched this time in so tightly because we want to get the legislation through before Parliament adjourns. This has put pressure on both witnesses and on committee members, and it is difficult to respond to the brief when we haven't had an opportunity to read it. But many of the things you spoke about we've heard from other witnesses.

As Mr. MacLellan just pointed out, we have also heard some rather odd testimony—odd to me, at any rate—that talked about biological imperatives, that said this legislation was an attempt at tinkering with the social fabric of society, and that if we passed this legislation, we would be jailing slow learners. Yesterday we were told that this legislation was really a conspiracy of a very small number of people—the radical feminists—and that this conspiracy of radical feminists would result in some of the issues you spoke about too, so it has been an interesting legislative committee to sit on.

I think the legislation was proposed by the government. I have heard the cabinet being called a lot of things, but never have I heard them called radical feminists before. So that has been kind of an interesting process.

You are recommending that the preamble be reworded and that it be gender-specific.

Ms Tellier: Yes.

Ms Black: And that it mention doubly-disadvantaged women in particular.

Ms Tellier: Yes. We have listed them.

[Traduction]

M. MacLellan: Ce même groupe a avancé une autre théorie, selon laquelle, aux termes du projet de loi C-49, nous introduisons la notion de négligence dans le Code criminel. Êtes-vous d'accord avec cette analyse, et qu'avez-vous à répondre?

Mme Tellier: C'est une façon extrêmement légaliste de voir les choses. Nous introduisons simplement une norme de conduite morale voulant que l'on fasse clairement les choses dans un domaine qui n'est pas souvent clair. Il y a clairement une obligation qui est imposée à l'accusé, qui s'apparente, je pense, aux dispositions s'appliquant à la négligence que l'on retrouve dans le Code criminel et qui crée. . .

M. MacLellan: [Inaudible—Éditeur]... dans d'autres parties du Code criminel?

Mme Tellier: En matières civiles aussi, en ce qui a trait à la responsabilité délictuelle.

Mme Parrack: Mais qu'y a-t-il de mal à devoir prendre soin de votre prochain, d'une femme, justement, afin de lui éviter de subir une agression sexuelle? On tourne un peu en rond avec ce genre de raisonnement.

Mme Black: Bienvenue devant notre comité. Je regrette de ne pas avoir reçu votre mémoire à l'avance, ce qui m'aurait permis de le consulter.

Mme Parrack: Nous nous en excusons.

Mme Black: J'ai l'impression que c'est la même chose pour la plupart des témoins. Nous avons réduit les délais au minimum afin de pouvoir adopter ce projet de loi avant l'ajournement du Parlement. Les témoins de même que les membres du comité sont bousculés, et il est difficile de répondre à un mémoire lorsqu'on ne l'a pas lu. Toutefois, nombre de choses que vous soulevez ont déjà été évoquées par d'autres témoins.

Comme vient de le faire remarquer M. MacLellan, nous avons entendu par ailleurs des témoignages assez étranges—du moins pour moi—dans lesquels, au nom d'impératifs biologiques, on alléguait que ce projet de loi s'attaquait à notre tissu social et que si nous l'adoptions nous allions mettre en prison les gens qui ne réagissent pas rapidement. Hier, on nous a dit que ce projet de loi était en fait le résultat d'une conspiration d'un petit nombre de personnes—les féministes radicales—et que cette conspiration des féministes radicales allait déboucher sur des résultats que vous avez évoqués de votre côté, de sorte que nous ne nous sommes pas ennuyés en siégeant à ce comité.

Il me semble que ce projet de loi a été proposé par le gouvernement. J'ai entendu le Cabinet être appelé de tous les noms, mais encore jamais de féministes radicales. La situation est donc intéressante.

Vous recommandez que le préambule soit reformulé et que les genres soient clairement précisés.

Mme Tellier: Oui.

Mme Black: Et que l'on mentionne plus particulièrement les femmes doublement désavantagées.

Mme Tellier: Oui. Nous en avons dressé la liste.

Bill C-49

[Text]

Ms Parrack: It is on page 4.

Ms Tellier: We are asking that the preamble actually be enacted at the commencement of all of the assault provisions, and this would make it clear that it applies not only to this new set of legislation, but to previous assault provisions and to the current ones. The amendments are in bold.

• 2035

We recognize sexual violence does affect men, but it is clear on the evidence that the overwhelming majority of the victims are female and children, and most perpetrators are male. It's important to recognize that because one of the things sex equality provisions and sex equality motivated law reform tries to do is overcome and recognize historically disadvantaged groups. Women are one group, and within it are others that have particular disadvantage. We didn't purport to say which were more vulnerable than the others, so we made the list in alphabetical order and suggest the French version adopt the same principle.

I'm sure you've had an opportunity to hear from LEAF and read their brief. We were part of that consultation process, so many of our recommendations are identical.

Ms Black: You spoke about a change on the publication ban that we may be presented with.

Ms Parrack: Yes, it's right at the end, on page 16.

Ms Black: I assumed from the remarks you made you would be talking about an amendment that would allow perhaps the reasons—

Ms Tellier: Yes, but not in a way as to identify the complainant.

Ms Black: So the testimony within that *voir dire* would not be public, you're not advocating that. You're advocating the reasons that were considered by the judge—

Ms Tellier: Yes, but the judge will invariably make reference to his or her finding of facts, which is based on the evidence. As long as the reasons, when published, can be censored to not reveal the identity of the complainant, then that would be acceptable.

We really struggled with this one, because we feel it's important to give the complainants the control over the process they never really had and certainly deserve. It really should be a choice she has to either invoke or revoke at any stage in the proceedings.

Our organization was quite offended by a recent case in which a judge imposed a ban and the women asked that it be lifted and he refused. The question is, who's being protected here?

So we want the woman to have that control. On the other hand, this is a really important amendment, and how are we going to know whether it's working or not? If our complaint is that judicial discretion wasn't working or it was

[Translation]

Mme Parrack: C'est à la page 4.

Mme Tellier: Nous demandons que le préambule soit en fait replacé au début des dispositions régissant les agressions et que l'on précise bien clairement qu'il ne s'applique pas seulement à cette nouvelle loi mais aussi aux dispositions antérieures et actuelles concernant les agressions. Les amendements sont en caractères gras.

Nous reconnaissons que la violence sexuelle touche aussi les hommes, mais il est clairement prouvé que l'immense majorité des victimes sont des femmes et des enfants et que la plupart des agresseurs sont des hommes. Il est important d'en tenir compte, parce que l'un des buts de la réforme du droit visant à l'égalité des sexes est de reconnaître les groupes habituellement désavantagés et de remédier à ce genre de situation. Les femmes font partie de ces groupes et, parmi elles, il y en a qui sont particulièrement désavantagées. Il ne s'agit pas pour nous de dire que l'une de ces catégories est plus vulnérable que les autres; nous avons donc présenté une liste dans l'ordre alphabétique en proposant que l'on fasse la même chose en français.

Je suis sûre que vous avez eu l'occasion d'entendre les représentantes du FAÉJF et de lire leur mémoire. Nous avons pris part ensemble au mécanisme de consultation et, en conséquence, nombre de nos recommandations sont identiques.

Mme Black: Vous avez parlé d'une modification éventuelle à l'interdiction de diffusion qui nous sera éventuellement soumise.

Mme Parrack: Oui, c'est tout à la fin, à la page 16.

Mme Black: Je déduis des observations que vous avez faites que vous évoquez la possibilité d'un amendement qui permettrait éventuellement de donner les motifs. . .

Mme Tellier: Oui, mais sans identifier le plaignant.

Mme Black: Le témoignage donné dans le cadre du *voir dire* ne serait donc pas public; vous ne préconisez pas cela. Vous préconisez que les motifs pris en considération par le juge...

Mme Tellier: Oui, mais le juge va toujours se référer à ses conclusions sur les faits, qui seront fondées sur les témoignages. Dans la mesure où il est possible de censurer le nom du plaignant au moment de la diffusion, ce serait acceptable.

Nous avons beaucoup travaillé ce point, parce que nous pensons qu'il est important de donner au plaignant le pouvoir de contrôle auquel il a droit dans ce genre de procédure. Il faut en fait que ce soit une possibilité que la femme peut soit accepter, soit refuser, à tout moment au cours de la procédure.

Notre organisation a été ulcérée par l'affaire récente dans laquelle le juge, après avoir interdit la diffusion, l'a refusée à nouveau lorsque la femme a demandé qu'elle soit levée. On se demande alors qui l'on veut protéger ici.

Nous voulons donc que ce soit la femme qui ait ce pouvoir de contrôle. D'autre part, il s'agit d'un amendement réellement important et il faudra savoir quel résultat il va donner dans la pratique. Si l'on se plaint que le pouvoir

working to the disproportionate disadvantage of women, then how do we now measure whether or not it's working if we can't see what they're doing with the whole admissibility issue? So we were trying to strike some balance between those competing interests.

Ms Black: I recognize what you're saying in your presentation here. This bill by itself is not going to stop sexual assault against women and children.

Ms Tellier: We wish.

Ms Parrack: If it did, we would ask that it be passed immediately, unamended, tonight and we'll go home.

Ms Black: So there are other social components you are as aware of, as I am, that need to be part of any kind of a government strategy. The bill won't do it.

I wanted to ask you how you've reacted to the decision to shut down the Court Challenges Program. How do you see that affecting the whole cause of women's equality?

Ms Parrack: That we were dismayed would be a bit of an understatement. The program provided funds to different organizations, not only women's groups, to bring challenges before the court where they wouldn't be able to otherwise. This has now taken away that ability. It leaves those people, who I would suggest are probably more vulnerable certainly in terms of financial access to the system, in a situation where they're going to have a lot of difficulty now challenging laws or looking at laws that may not be acceptable to them. There are still organizations such as LEAF that do work, but their mandate is narrow, and they can't fund all of the litigation in the country. So we were quite disappointed that happened.

Ms Tellier: I think if there's going to be a constitutional commitment to sex equality, then resources need to be allocated for it to be meaningful. Otherwise, we have formal equality or legal equality in words, but unless we can breathe some life into those provisions and say that section 15 prohibits discrimination on the basis of sexual orientation and we will fight court challenges all the way up to the Supreme Court of Canada until you get it straight, it's just an empty proposition. It's unfortunate that it has slid down the political agenda, but predictable.

• 2040

Ms Black: Ian, you can use the rest of my time.

Mr. Waddell (Port Moody—Coquitlam): I'll try to be brief. Let me say that I'm very impressed with your brief and you know that my colleague and I are pressing certain areas of interest here. I'm going to ask you a question and I'm going to be a little bit of a devil's advocate. I don't want you to think it's my view.

[Traduction]

discrétionnaire de la justice ne donne pas de bons résultats, ou s'il s'exerce largement au détriment des femmes, comment va-t-on pouvoir en mesurer les résultats si l'on ne peut voir ce que les juges font de toute cette question de recevabilité? Nous nous sommes donc efforcés de maintenir un certain équilibre entre deux intérêts opposés.

Mme Black: Je comprends bien ce que vous nous dites dans votre exposé. Ce projet de loi ne va pas, en soi, faire cesser les agressions sexuelles contre les femmes et les enfants.

Mme Tellier: Nous le souhaiterions.

Mme Parrack: Si c'était le cas, nous demanderions qu'il soit adopté immédiatement, sans amendement, ce soir même, et nous pourrions rentrer chez-nous.

Mme Black: Il y a aussi d'autres facteurs sociaux que vous connaissez comme moi et dont on doit tenir compte dans toute stratégie gouvernementale. Ce projet de loi n'en tient pas compte.

J'aimerais savoir comment vous avez réagi en apprenant que l'on a décidé d'abandonner le Programme de contestation juridiciaire. Pensez-vous que cela nuise à la cause de l'égalité des femmes?

Mme Parrack: Nous avons été abasourdies, c'est le moins qu'on puisse dire. Ce programme permettait de financer différentes organisations, et non pas simplement des groupes de femmes, afin qu'elles puissent intenter des poursuites en justice, ce qu'elles n'auraient pas pu faire autrement. On nous a désormais enlevé cette possibilité. Les personnes concernées qui, à mon avis, sont probablement les plus vulnérables en égard à la possibilité financière de se prévaloir du système, auront désormais bien des difficultés à analyser ou à contester des lois qui leur paraissent inacceptables. Il reste encore des organisations comme le FAÉJF pour faire ce travail, mais leur mandat est limité et elles ne peuvent pas financer toutes les causes qui surviennent dans ce pays. Nous sommes donc très déçues de ce qui s'est passé.

Mme Tellier: Je crois que pour qu'il y ait un véritable engagement constitutionnel en faveur de l'égalité des sexes, il faut que des crédits soient affectés à cette fin. Sinon, il n'y a qu'une égalité théorique ou une égalité de pure forme en droit, mais si l'on n'arrive pas à donner vie à ces dispositions et si l'on ne dit pas que l'article 15 interdit toute discrimination fondée sur l'orientation sexuelle et que nous sommes prêts à aller en justice, jusque devant la Cour suprême du Canada, pour remédier à cette situation, ce ne sont que des mots vides de sens. Il est regrettable que la question ne soit plus à l'ordre du jour dans notre monde politique, mais c'est imprévisible.

Mme Black: Ian, vous pouvez disposer du reste de mon temps.

M. Waddell (Port Moody—Coquitlam): J'essaierai d'être bref. Je dois vous dire que je suis très impressionné par votre mémoire et vous savez que ma collègue et moi-même nous cherchons à faire avancer ici un certain nombre de sujets. J'ai une question à vous poser et je vais me faire en quelque sorte l'avocat du diable. N'y voyez pas l'expression de ma propre opinion.

Ms Parrack: We're waiting for you.

Mr. Waddell: You state on page 10 the two main objections to the bill: reasonable steps requirement creates or reverse onus, and the reasonable steps requirement will not withstand constitutional challenge. As Dawn said, it hasn't really focused and I'm trying to nail down the focus. I'm going to quote to you Clay Ruby's column in *The Globe and Mail*. He seemed to go on two points, as far as I can understand.

Ms Tellier: You mean not just rhetoric?

Mr. Waddell: There's a lot of rhetoric in it too, but I'll try to distil the two points and then maybe we can deal with them:

Public revelation of sexual experience is almost always irrelevant, but occasionally it could be very important in assessing guilt or innocence. The problem is that the decision on what's relevant will be made in a biased way. The new proposals require the decision to be based upon some factors that are totally irrelevent. When making a ruling, the judge is told to consider encouraging the reporting of sexual assault offences, an important issue when we structure police forces and try to make them truly responsive to complaints. But evidence is either important to show innocence or it is not... How then can they be used to exclude otherwise relevant evidence?

I gather his first point is the bill will exclude relevant evidence and therefore could result in some innocent people being convicted. I've distilled it down. Do you have a comment on that?

Ms Parrack: I read the column as well. I don't see anything in this bill, and it's interesting that in Mr. Ruby's article he doesn't actually point to the section that says relevant evidence will be excluded. Clearly there are provisions in the bill that provide for a voir dire. A decision will be made as to what's admissible and not admissible by the judge hearing the evidence. Judges are experienced in that area, maybe not as unbiased as we would like them to be, but the decision will be left to them and they will determine what is relevant and what is not relevant. That is what in this bill affords the accused at least some ability to interject or bring up evidence which on its face may be not relevant. That will be a determination.

Mr. Waddell: You're saying it's in the bill. Those protections are in the bill.

Ms Tellier: Yes, but we disagree with his proposition that past sexual history is ever relevant.

Ms Parrack: It's not relevant, period.

Ms Tellier: We would be more extreme, but we're willing to endorse some work within this framework because the Supreme Court of Canada has clearly stated that.

[Translation]

Mme Parrack: Nous sommes prêtes.

M. Waddell: Vous exposez à la page 10 les deux principales objections au projet de loi: le fait d'exiger que des précautions raisonnables soient prises crée ou inverse la charge de la preuve et, en cas de poursuite en justice, ne pourrait pas se défendre d'un point de vue constitutionnel. Ainsi que l'a déclaré Dawn, on n'a pas encore bien cerné la question et je vais m'efforcer de le faire. Je vous cite l'article de Clay Ruby dans le *Globe and Mail*. Il semble qu'il fait valoir deux arguments, si je le comprends bien.

Mme Tellier: Vous ne parlez pas simplement de rhétorique?

M. Waddell: Il y a aussi beaucoup de rhétorique, mais je vais m'efforcer de dégager ces deux arguments et vous pourrez peut-être me répondre:

La révélation publique du passé sexuel est presque toujours dénué de pertinence, mais à l'occasion, c'est un élément qui peut s'avérer très important pour déterminer la culpabilité ou l'innocence de l'accusé. Le problème, c'est que la décision qui sera prise au sujet de ce qui est pertinent va être faussée. Le projet de loi exige que la décision soit prise d'après des facteurs qui manquent totalement de pertinence. On demande au juge qui doit prendre une décision d'encourager la dénonciation des agressions sexuelles, question importante lorsqu'on organise les forces policières et lorsqu'on veut qu'elles donnent bien suite aux plaintes. Toutefois, l'importance des éléments de preuve est de démontrer l'innocence de l'accusé sans quoi cette importance n'existe pas. Comment peut—on s'en servir pour exclure des éléments de preuve par ailleurs pertinents?

Son premier argument consiste donc à dire, il me semble, que ce projet de loi va exclure des éléments de preuve pertinents ce qui fera que des innocents seront reconnus coupables. J'ai résumé. Qu'avez-vous à répondre?

Mme Parrack: J'ai moi aussi lu cet article. Je ne vois rien de tel dans ce projet de loi et il faut souligner que l'article de M. Ruby ne précise absolument pas dans quelle disposition on nous dit que des éléments pertinents seront exclus. De toute évidence, il y a des dispositions du projet de loi qui prévoient un «voir dire». La décision concernant la recevabilité ou l'irrecevabilité des éléments de preuve sera prise par le juge du procès. Les juges ont de l'expérience en la matière, il ne sont peut-être pas aussi impartiaux que nous le voudrions, mais c'est à eux qu'il appartiendra de décider ce qui est pertinent et ce qui ne l'est pas. Ce projet de loi permet ainsi à l'accusé d'avoir au moins la possibilité d'intervenir ou d'apporter des éléments de preuve qui, à première vue, pourraient n'être pas pertinents. Ce sera au juge de se prononcer.

M. Waddell: Vous dites que c'est dans le projet de loi. Cette protection est accordée dans le projet de loi.

Mme Tellier: Oui, mais nous ne sommes pas d'accord sur l'affirmation selon laquelle le passé sexuel peut être pertinent.

Mme Parrack: Il n'est jamais pertinent, un point c'est tout.

Mme Tellier: Nous irions plus loin, mais nous sommes prêts à travailler dans ce cadre parce que la Cour suprême du Canada s'est clairement prononcée en ce sens.

Mr. Waddell: I have that. Can I raise the second one? No means no, and so it should, but that is not what the new law says. What exactly is any expression of a lack of agreement? What if the lack of agreement is expressed equivocally, perhaps very equivocally? What happens if someone honestly but mistakenly believes that when the conduct is viewed as a whole, despite the verbal no, he still has an agreement? If I may add to that, it seems to me that's the argument the criminal lawyers call mens rea, the guilty mind, which is the essence of criminal guilt in our system of criminal law. The argument is that this bill departs from that essential principle of criminal law. Could you reply to what Ruby says?

Ms Tellier: There are two things he's saying in the quote, but with respect to the latter, departure from the mens rea requirement, it's not clear from the current constitutional cases that in sexual assault this is the appropriate test. There is no precedent that says that. But what we do have are various sections of the Charter that can direct us as to what might be appropriate based on what aims we want to achieve.

• 2045

So it is not clear that it is a departure. Yes, it is a departure from Pappajohn. That is true. The article is misleading in that it fails to make reference to the fact that even the reasonable steps are again qualified by "in the circumstances", a provision which in fact we would have preferred to have out because we were fearful that subjective, irrelevant things will creep back in. But again, we are willing to accept it. I think he overstates the problem and he totally ignores the fact that there is that other provision that qualifies "reasonable steps", which then qualifies "an honest belief".

That is why I really find that any attempt to engage in this dichotomy, that it is either objective or subjective, is really useless because you can see that there is a lot more going on here.

Ms Parrack: One of the problems we had and I continue to have is that I wish when people like Mr. Ruby write such an article they would give me an example. Where is an example where you have factor...somebody says yes and maybe they say yes at dinner and then they go off and certain other activities occur, but then the no arises. Why not live by the no? Is that sexual activity so important at that moment that it has to proceed?

I just don't understand why you could have this mythical, as I see it, mistaken belief in a circumstance which I think is quite clear. No is no is no is no, and if you are not sure ask again, qualify, ask again, and if no is no, go home. If you not sure, refrain from the conduct. If you are not sure you have drunk to much, then do not get behind the wheel. If there is any doubt, then do not engage in any activity because you should bear the risk of the consequences of that activity

[Traduction]

M. Waddell: Je comprends. Puis-je passer au deuxième argument? Non, c'est non, et c'est bien ainsi, mais ce n'est pas ce que dit le nouveau projet de loi. Comment s'exprime exactement une absence d'accord? Que se passe-t-il si l'absence d'accord est exprimée de manière équivoque, et parfois même très équivoque? Que se passe-t-il si quelqu'un, en toute bonne foi mais à tort, en raison de la situation considérée dans son ensemble, croit qu'il a obtenu quand même un accord même si la personne a dit non? J'ajouterai qu'il me semble qu'il s'agit ici de l'argument invoquant ce que les criminalistes appellent la «mens rea» l'intention coupable, qui est le fondement de la détermination de culpabilité dans notre droit pénal. Selon cet argument, ce projet de loi s'écarte de ce principe fondamental de notre droit pénal. Qu'avez-vous à répondre à ce que nous dit ici Ruby?

Mme Tellier: Il nous dit deux choses dans ce passage mais, sur le dernier point, sur le fait que l'on s'écarte de la notion d'intention coupable, ils ne ressort pas clairement de la jurisprudence actuelle en matière constitutionnelle que ce soit bien là le critère à appliquer en matière sexuelle. Il n'y a aucun précédent qui le justifie. Nous avons par contre plusieurs articles de la Charte qui peuvent nous guider en fonction des objectifs que nous voulons atteindre.

Il n'est donc pas évident que l'on s'écarte de ce principe. Oui, on s'écarte du critère appliqué dans l'affaire Pappajohn. C'est vrai. L'article est trompeur en ce sens qu'il vise à dire que l'on précise, après avoir exigé que l'accusé ait pris toutes les mesures voulues «dans les circonstances dont il avait alors connaissance», disposition que nous aurions d'ailleurs préféré que l'on supprime, de peur qu'on n'en profite pour ramener sur le tapis des arguments subjectifs et non pertinents. Mais, là encore, nous sommes prêtes à l'accepter. Je crois qu'il grossit la chose et qu'il ne tient absolument pas compte du fait qu'il y a une autre disposition qui précise le sens des «mesures voulues», lesquelles alors déterminent le sens à donner à l'expression «croyance de toute bonne foi».

C'est pourquoi je crois en fait que toute tentative de se lancer dans ce débat pour savoir si le critère doit être objectif ou subjectif, est vaine, parce que vous pourrez voir qu'il y a bien plus que cela ici.

Mme Parrack: Ce que nous reprochons depuis toujours à des articles comme celui que vient d'écrire M. Ruby, c'est qu'on ne nous donne pas d'exemples. Y a-t-il un exemple de l'intervention d'un facteur... on peut très bien vous répondre oui, vous dire peut-être oui au moment du dîner, puis sortir avec vous dans un autre cadre et c'est alors que vous vous faites répondre non. Pourquoi ne pas accepter cette réponse négative? Cette activité sexuelle est-elle si importante pour vous que vous ne puissiez pas vous arrêter à ce moment-là?

Je ne comprends pas pourquoi vous laisseriez se perpétuer ce mythe, c'est comme cela que je le vois, cette croyance erronée, alors que la situation est, à mon avis, tout à fait claire. Non, c'est non, un point c'est tout. Si vous n'êtes pas sûr, redemandez, faites—vous donner des précisions et si c'est toujours non, rentrez chez vous. Dans le doute, abstenez—vous. Si vous n'êtes pas sûr de ne pas avoir trop bu, ne prenez pas le volant. S'il y a le moindre doute, ne

if you have not taken the reasonable steps. So the simple answer is change your behaviour.

The Chairman: Thank you, Mr. Waddell. It was a very good question in a legislative committee. I would ask members to try to concentrate their minds on the provisions of the bill rather than generalities, which we have tended to get into a bit more tonight.

Mr. Nicholson (Niagara Falls): First of all, thank you for addressing the area of consent, because as you say, it is a difficult one. There are a couple of competing interests. I am glad you gave us a suggestion as to which way we might go on that.

It is not the area I want to ask you a question on. It was concerning the question of consent and intoxication. You suggest, first of all, that we make an amendment to proposed section 273.1. You suggest that we say there is no consent, among other things, "where the complainant is incapable of consenting by reason of the intoxication." That is what it is. Then you go on: "medication, state of sleepiness, or unconsciousness, or any other similar condition".

I understand what you are getting at there, but later on you repeat it again on the next page of your brief. On page 9 you say: "Consent shall not be presumed on the basis that the complainant consumed alcohol or drugs." Are you making a comment about the effectiveness of the previous provision? I am not quite sure why you are doing it twice. If we did not catch it the first time, maybe we should reword it there. Why would you be adding the second clause? What is your thinking about it?

Ms Parrack: The first one deals with, as we read it, the state of intoxication, or sleeping, or unconsciousness, the person who is in that state already—

Mr. Nicholson: I see.

Ms Parrack: —and therefore cannot give consent.

The second section on page 9 deals with an assumption that we want to prevent, that if a woman consumes alcohol prior to the sexual activity, then that somehow denotes consent, that because she has engaged in some kind of activity that may lead someone to assume she would be more consenting than someone else...we wanted to address that. She is not in the state of intoxication, but she is consuming alcohol where some people assume. We are trying to get at the notion of myths that surround women's behaviour. Some people believe that when women drink it makes them much more promiscuous and therefore more accessible. That's the difference in the two sections.

[Translation]

vous engagez pas dans cette activité, parce que vous pourriez en supporter les conséquences si vous n'avez pas pris les mesures voulues. Pour vous répondre simplement, changez de comportement.

20-5-1992

Le président: Monsieur Waddell, je vous remercie. C'était une excellente question pour un comité législatif. Je demande aux membres du Comité d'axer davantage leurs interventions sur les dispositions précises du projet de loi au lieu de se cantonner dans les généralités, ce que nous avons eu un peu trop tendance à faire ce soir.

M. Nicholson (Niagara Falls): Je vous remercie tout d'abord d'avoir bien voulu aborder la question du consentement parce que, comme vous l'avez dit, c'est un sujet délicat. Il y a là plusieurs intérêts qui s'opposent. Je me félicite que vous ayez fait une proposition à partir de laquelle nous pourrons travailler.

Ce n'est pas le sujet que je veux aborder. Je m'intéresse au lien entre l'ivresse et le consentement. Vous proposez tout d'abord d'amender le projet d'article 273.1. Vous proposez, entre autres, qu'il n'y ait pas consentement: «lorsque le plaignant ne peut consentir parce qu'il est ivre». C'est ce qui est dit. Vous poursuivez ensuite en ces termes: «sous l'effet de médicaments, endormi, inconscient ou dans un état semblable».

Je vois où vous voulez en venir, mais vous revenez ensuite sur cette même question à la page suivante de votre mémoire. À la page 9, vous dites: «Le consentement ne doit pas être présumé au motif que le plaignant a consommé de l'alcool ou de la drogue.» Est-ce qu'il s'agit là d'un jugement concernant l'efficacité de la disposition précédente? Je ne vois pas exactement pour quelle raison vous revenez deux fois sur la même chose. Tout n'a peut-être pas été dit la première fois et il serait préférable de le reformuler autrement une deuxième fois? Pourquoi ajouter ce deuxième article? Quelle est votre interprétation?

Mme Parrack: Le premier passage a trait, selon votre interprétation, à une personne en état d'ivresse, qui dort, qui est inconsciente, qui est déjà dans cet état...

M. Nicholson: Je comprends.

Mme Parrack: ...et qui ne peut donc pas donner son consentement.

Le deuxième passage, à la page 9, a trait à une supposition que nous voulons éviter, à savoir, qu'à partir du moment où une femme a consommé de l'alcool avant de se livrer à une activité sexuelle, on peut en déduire en quelque sorte qu'elle a donné son consentement, parce qu'elle s'est engagée dans un type d'activité qui peut amener quelqu'un à penser qu'elle sera plus consentante qu'une autre... nous voulions traiter de cette question. La femme n'est pas en état d'ivresse, mais elle a consommé de l'alcool, ce qui amène certaines gens à faire des suppositions. Nous nous efforçons d'écarter certains mythes qui entourent le comportement des femmes. Il y a des gens qui croient qu'une femme qui boit est bien plus facile. Voilà la différence entre les deux passages.

• 2050

Mr. Nicholson: You're giving the courts more clarification in this particular act.

Ms Parrack: That's right. We didn't want to get into the debate that she has to be dead out cold before she's unable to give a consent.

Ms Tellier: We list some of the other rape myths on page 2, such as the redefinition of consent and the prohibition against presuming consent in those two sections.

Mr. Nicholson: You talk about changing the preamble and incorporating it into the bill and you include a list of groups that are particularly vulnerable.

Somebody said the Minister of Justice wants to have an inclusive justice system, and one of the problems I think we have in our role as legislators is that whenever we do put out a list, even in the Charter of Rights and Freedoms, whenever we think we have it right, we always find there's somebody else who says we have done something to them now by not including them.

In your list I don't see poor women. That may be an oversight or maybe they are included in another subcategory, but it seems to me that's a problem we will have to deal with.

I know my colleague, if she asks a question, will say if you're including sex trade workers, waitresses in her words are particularly vulnerable. Do you not see that as a problem in terms of drafting legislation? If we get into the business of putting out lists, we are immediately open to the charge, why not include poor women? Why not this particular group or some other group?

Ms Tellier: First, the list is not exhaustive. Second, it's a starting point. We live in a society in which there are "haves" and "have nots", but we also live in a very racist society. There are some distinctions among women that are either specifically already referred to in the Charter or are more obvious, and I don't mean to suggest that they are more or less important or more or less vulnerable.

If you read the preamble amendments as proposed in our brief on page 4, together with the section we were just talking about earlier in which consent shall not be presumed on certain bases, we refer again to that whole notion and mention complainant's membership in any historically disadvantaged group which is enumerated or recognized on analogous grounds, on the basis of employment or immigration status.

We've tried to cover the bases. It is a problem. I don't think any law can always be exclusive but I don't think that should lead you to the conclusion that you shouldn't name anybody, and you certainly shouldn't exclude any gender-

[Traduction]

M. Nicholson: Vous donnez aux tribunaux plus d'éclaircissements dans ce cas particulier.

Mme Parrack: C'est exact. Nous ne voulions pas entrer dans le débat consistant à se demander s'il faut que la femme soit complètement ivre morte pour ne plus pouvoir donner son consentement.

Mme Tellier: Nous dressons par ailleurs la liste d'autres mythes concernant le viol à la page 2, notamment en ce qui a trait à la définition du consentement et à l'interdiction de présumer le consentement dans ces deux articles.

M. Nicholson: Vous parlez de modifier le préambule et de l'intégrer au projet de loi et vous faites figurer la liste de groupes particulièrement vulnérables.

Un responsable du ministère de la Justice a déclaré que nous souhaitions avoir une administration de la justice englobant tout le monde et l'une de nos difficultés, en tant que législateurs, c'est que chaque fois que nous dressons une liste, même dans la Charte des droits et libertés, chaque fois que nous avons l'impression d'avoir tout mis, nous constatons qu'il y a quelqu'un quelque part qui dit être lésé parce que nous l'avons oublié.

Les femmes pauvres ne figurent pas dans votre liste. Il se peut que ce soit un oubli et qu'elles soient comprises dans une autre catégorie, mais il m'apparaît que c'est un problème qu'il nous faut régler.

Je connais ma collègue, je sais que si elle vous pose une question, elle vous dira qu'à partir du moment où vous mentionnez les travailleuses du sexe, les serveuses, à son avis, sont aussi particulièrement vulnérables. N'y a-t-il pas là selon vous un problème du point de vue de la rédaction des lois? À partir du moment où nous dressons des listes, nous risquons immédiatement de nous faire accuser de ne pas avoir fait figurer les femmes pauvres. Pourquoi ce groupe en particulier et pas un autre?

Mme Tellier: Tout d'abord, cette liste n'est pas exhaustive. Ensuite, ce n'est qu'un commencement. Nous vivons dans une société qui comporte des «nantis» et des «laissés pour compte», mais qui est aussi par ailleurs particulièrement raciste. Il y a des distinctions parmi les femmes, qui ne sont pas déjà mentionnées précisément dans la Charte ou sont plus évidentes, et je ne veux pas dire par là qu'elles sont plus ou moins importantes ou que ces femmes sont plus ou moins vulnérables.

Si vous rapprochez les amendements que nous proposons à la page 4 de l'autre mémoire en ce qui concerne le préambule, du passage que nous venons justement d'évoquer et qui interdit que l'on présume du consentement en fonction de certains critères, nous reprenons là encore toute cette notion et nous mentionnons l'appartenance du plaignant aux différents groupes historiquement désavantagés qui sont énumérés ou reconnus pour des raisons analogues, du point de vue de l'emploi ou de leur statut d'immigrant.

Nous nous sommes efforcées de couvrir l'essentiel. Il y a là un problème. Je ne crois pas qu'une loi puisse toujours tout englober, mais cela ne doit pas vous amener à conclure qu'il ne faut nommer personne ni exclure toute référence au

specific reference when you're talking about rape. It is just plain absurd to have a preamble that talks about sexual violence against persons in society. That is really an offensive statement for a woman to read. But that's the purpose of the bill, and 1.1% of adult victims are male and it's almost always male-perpetrated.

Mr. Nicholson: Not to get into an argument on it, I could say there are a lot of male children involved.

Ms Tellier: There are, and we include children as the other group.

Ms Parrack: We include children.

Mr. Nicholson: Going back to your earlier point, you said our list is not exhaustive. But it seems to us that if we, as legislators, put in a list, we better make it exhaustive or we are in danger of having the situation I've described. In this case, I gave you the example of poor women in asking why we have not included them, why we have discriminating against them.

I guess that's the difficulty we have, but I know for sure if the list goes in it has to be exhaustive. We have to get them all or we are open to that charge.

Ms Tellier: If you look at that list, you can be sure that black women are poorer than white women. You can be sure that aboriginal women are poorer than other women. You can be sure that lesbian women are poorer.

Ms Greene: Not necessarily. Immigrants have very high educational levels, comparatively speaking.

• 2055

Ms Parrack: Yes, but they're also vulnerable in terms of their status in the country. Some of them are not landed. They're subject to—

Ms Greene: My riding is 60% immigrants.

Mme Bourgault: Monsieur le président, quand l'Association canadienne de la femme et le droit fait des présentations au gouvernement, c'est toujours parfait, c'est certain. Et ceci n'est pas différent. C'est une organisation à laquelle, je pense, tous les comités législatifs accordent un très haut degré de respect pour le travail que vous faites.

Je ne sais pas s'il existe présentement une cause concernant, par exemple, un homosexuel mâle qui aurait été abusé sexuellement par un autre homosexuel mâle. Ce sont des choses qui vont arriver sûrement, compte tenu de l'ouverture d'esprit de plus en plus grande envers l'homosexualité au Canada. Donc, il faudrait peut-être rajouter «gais», et pas seulement «lesbiennes». Autrement, les homosexuels mâles vont nous dire: eh bien, vous ne parlez que des lesbiennes dans la loi, vous ne parlez pas de nous.

Ms Tellier: That would be a totally acceptable amendment. We certainly thought of that.

[Translation]

sexe de la personne lorsqu'on parle de viol. Il est tout simplement absurde dans un préambule de parler de violence sexuelle contre certaines personnes au sein de la société. Voilà quelque chose d'horrible à lire pour une femme. Toutefois, c'est là l'objet du projet de loi, il n'y a que 1,1 p. 100 des victimes adultes qui sont des hommes et les agressions sont presque toujours commises par des hommes.

M. Nicholson: Sans vouloir entrer dans un débat, je crois que l'on peut dire qu'il y a beaucoup de jeunes garçons qui sont concernés.

Mme Tellier: C'est vrai, et nous incluons les enfants dans une deuxième catégorie.

Mme Parrack: Nous incluons les enfants.

M. Nicholson: Pour en revenir à votre argument, vous dites que cette liste n'est pas exhaustive. Il nous apparaît toutefois, en tant que législateurs, qu'à partir du moment où l'on dresse une liste, il est préférable qu'elle soit exhaustive si on ne veut pas se retrouver dans la situation que je viens de décrire. Dans ce cas précis, je vous ai donné l'exemple des femmes pauvres, pour vous demander pourquoi nous ne les avions pas fait figurer, pourquoi nous faisions de la discrimination à leur encontre.

C'est l'une de nos difficultés, mais je sais pertinemment que si nous dressons une liste, il faut qu'elle soit exhaustive. Il faut que tout le monde y figure si nous ne voulons pas risquer ce genre d'accusation.

Mme Tellier: Regardez cette liste et vous pouvez être certain que les femmes noires sont plus pauvres que les femmes blanches. Vous pouvez être certain que les femmes autochtones sont plus pauvres que les autres femmes et que les lesbiennes sont plus pauvres.

Mme Greene: Pas nécessairement. Les immigrants ont un niveau d'instruction relativement élevé.

Mme Parrack: Oui, mais elles sont aussi vulnérables à cause de leur statut au pays. Certaines d'entre elles ne sont pas immigrantes reçues. Elles sont encore sujettes à. . .

Mme Greene: Dans ma circonscription, il y a 60 p. 100 d'immigrants.

Mrs. Bourgault: Mr. Chairman, when the National Association of Women and the Law makes its presentations to the government, it's always perfect, that's for sure. And this one is no different from the others. I think it is an organization which is being held in high esteem by every legislative committee for the work they do.

I don't know if there is presently any case involving, for instance, a male homosexual who would have been sexually abused by another male homosexual. But that kind of thing will certainly happen in the future, in the general context of mind-openness to homosexuality in Canada. That being said, maybe we should add the word "gays" to the present wording which is limited to "lesbians". Otherwise, male homosexuals will tell us: Well, you only talk about lesbians in the law and not about us.

Mme Tellier: Ce serait un amendement tout à fait acceptable, et nous y avons d'ailleurs pensé.

Ms Parrack: What we didn't want was "sexual orientation". There's no gender then. If we're going to genderize it, then make it lesbians and gays, where they each have a gender, not sexual orientation. That was discussed in the consultation.

Mme Bourgault: Ce que mon collègue tentait de vous exposer, c'est le problème auquel les législateurs sont confrontés. Vous naissez handicapée ou vous le devenez, vous n'avez pas le choix; vous êtes une femme immigrante, vous êtes une femme handicapée, vous êtes une femme de couleur, vous êtes une femme autochtone. Bref!

En ce qui concerne votre vie, vous décidez qu'il faut que vous deveniez des «travailleurs de sexe», que vous fassiez du ménage dans les maisons ou que vous fassiez la serveuse jusqu'à trois heures du matin. Vous choisisez de tel métiers, simplement parce qu'il n'y a pas autre chose à faire pour vivre.

Si on commence à inclure des métiers... Plusieurs femmes ont dit au Comité—et je répète souvent la même chose, mais nous avons amendé le Code criminel sur la prostitution de la rue par le biais d'un projet de loi qui s'appelait aussi C-49 dans la précédente législature—, plusieurs «travailleuses de sexe» nous ont déclaré, dis-je, ici, au Comité des communes, que c'était par choix et que c'était parce que... Bon, elles ne voulaient pas du tout qu'on leur enlève ce choix-là. Pas de problème avec cela. De là à inclure tout ça dans un préambule, est-ce que vous trouvez qu'on ouvre la porte à tellement de choses? Personnellement, je peux vous dire que je vais proposer, si on inclut les «travailleurs de sexe», d'inclure tous les travailleurs comme les danseuses. Il y a des danseuses nues que je connais, mais qui ne font pas de prostitution. Et elles sont très vulnérables.

Ms Tellier: May I explain the rationale behind the inclusion. We actually presented on that bill involving soliciting. The mischief that is sought to be remedied by including a specific reference to sex trade workers is their particular vulnerability to sexual assault. It is thought by many—and there are many myths around sex trade workers—that regardless of whether they chose their profession or they were victims of sexual assault themselves as children, that's why they're in it.

So I take your point that a sex trade worker may not be engaged in that profession by choice, but the fact of her profession, chosen or otherwise, places her in a particularly vulnerable position.

There was an excellent film done by the coalition of...I can't remember their name. I'm sure you would know it if I said it. In it they had a scene of a police officer forcing fellatio on a sex trade worker. It happens quite frequently that sex trade workers are assaulted by police, and there is nothing they can do about it. It is also a commonly held belief that a sex trade worker will scream rape to extort money, that a sex trade worker really means yes because this

[Traduction]

Mme Parrack: Nous voulions éviter qu'on fasse allusion à l'orientation sexuelle. Pour l'instant, il n'y a aucune distinction de sexe, mais si nous voulons établir une telle distinction, alors précisons qu'il s'agit de lesbiennes et de gais, qui appartiennent à des sexes différents, sans parler d'orientation sexuelle. C'est ce dont nous avons discuté lors des consultations.

Mrs. Bourgault: My colleague was trying to explain to you the kind of problem legislators are facing. People are born handicapped or they become handicapped, they have no choice. As far as women are concerned, they can be immigrant, handicapped, coloured, natives or whatever.

Now, as to earning a living, they actually choose to become "sex workers", domestic cleaners or even waitresses all day, until 3 a.m. You opt for those trades, simply because there is nothing else to do.

If we start including trades... Many women declared to the committee—and I often repeat the same thing, but it so happens that during the previous legislature, we amended the Criminal Code as regards street prostitution through a bill which was also called Bill C-49—many "sex workers" told us that they did not choose to do this job, but that they... However, they didn't want us to deprive them from that choice. We have no problem with that. Now, do you think that we open the door to so many things by including all that in a preamble? As far as I'm concerned, I can assure you of one thing. If we include "sex workers", I will propose to include as well all workers such as exotic dancers. I know some of them and they are not prostitutes. However, they are highly vulnerable.

Mme Tellier: Permettez-moi de vous expliquer les raisons de cette précision. En fait, nous avons fait des observations à propos de ce projet de loi qui concernaient la sollicitation. En proposant l'inclusion d'une référence particulière aux travailleuses du sexe, nous voulons qu'il soit tenu compte du risque particulier que courent ces personnes de se faire agresser sexuellement. Beaucoup estiment—et il faut dire qu'il y a beaucoup de mythes qui entourent la profession de péripatéticienne—que, peu importe qu'elles aient ou non choisi leur profession, c'est parce qu'elles ont été elles-mêmes victimes d'agression sexuelle quand elles étaient enfants qu'elles sont devenues péripatéticiennes.

Je conviens avec vous qu'une travailleuse du sexe peut ne pas exercer cette profession par choix, mais il demeure, dans un cas comme dans l'autre, qu'elle se retrouve dans une position particulièrement vulnérable.

Il y a eu un excellent film qui a été produit par la Coalition... Je ne me rappelle plus le nom. Mais je suis sûr qu'il vous dirait quelque chose si je pouvais m'en souvenir. Eh bien, dans ce film il y avait une scène où un agent de police obligeait une péripatéticienne à lui faire une fellation. Il est tout à fait fréquent que les prostituées soient agressées par des policiers, et il n'y a rien qu'elles puissent faire. Une autre croyance répandue veut que les péripatéticiennes crient

is what she does for business. So the intention of including that particular profession was to acknowledge their stories that they are very vulnerable to sexual assault because of their profession, chosen or otherwise.

• 2100

Mrs. Bourgault: In the Criminal Lawyers' Association brief they said on page 7, regarding paragraph 273.2(b), that:

This paragraph would not eliminate the defence of an honest but unreasonable mistake concerning consent but would limit the scope for its application. As already suggested. . .

On this fundamental question it is our submission that the defence of an unreasonable but genuine belief in consent should remain Canadian law, and thus we recommend that paragraph 273.2(b) be removed from the bill.

Could you explain to me what they mean by "should remain Canadian law"?

Ms Tellier: They would like to see the law the way it was in Pappajohn—that a mistaken belief, whether reasonable or not, would lead to acquittal. Now, in determining the honesty of the belief, the reasonableness does sort of seep in. This is where again there are all variations and different emphases on different aspects.

What they are really saying is that the new law curtails the scope of the availability of the defence because of this requirement of reasonable steps, and they would like it the way it used to be way back when. That is what they are saying. We are saying that is not acceptable. That will not promote women's sex equality.

Mrs. Campbell: Well, it isn't way back when. It is in existence today. This bill would change as it relates to sexual assault. I haven't done criminal law, but going back to the section in the act, I think it is—

Ms Tellier: Subsection 265(4).

Mrs. Campbell: Criminal Code subsection 265(4) allows the court to look at an honest mistake, even if it is unreasonable, as it relates to assault and sexual assault. What we are doing with this bill is doing away with or reversing Pappajohn, and saying specifically that section 264 will apply to assault, but it is not going to apply to a sexual assault. I think this is where you have to go back. I am not advocating one way or another; it is just that we are taking away a set defence of mistaken belief and—

[Translation]

au viol pour extorquer de l'argent à un client, qu'en fait une telle femme ne peut être que consentante, parce que c'est sa profession. Ainsi, nous voulions que soit précisée cette profession, choisie ou non, pour bien faire ressortir la vulnérabilité des péripatéticiennes aux agressions sexuelles, sous prétexte qu'elles ont fait du sexe leur métier.

Mme Bourgault: Dans le mémoire de la Criminal Lawyers' Association, voici ce qu'on peut lire à la page 7 à propos de l'alinéa 273.2b):

Cet alinéa ne supprimerait pas la défense que constitue une erreur honnête, mais non-raisonnable au sujet du consentement, mais limiterait la portée de son application. Comme nous l'avons déjà fait valoir...

Sur cette question fondamentale, notre position est que la défense fondée sur une croyance authentique, mais non raisonnable, au consentement devrait subsister en droit canadien et, par conséquent, nous recommandons que l'alinéa 273.2b) soit supprimé du projet de loi.

Pouvez-vous me dire ce que l'association entend par «devrait subsister en droit canadien»?

Mme Tellier: Eh bien l'association souhaite que le droit soit conforme au jugement rendu dans l'affaire Pappajohn, autrement dit, que toute erreur honnête, fondée ou non sur des motifs raisonnables, donne lieu à un acquittement. Il n'en demeure pas moins que, dans la détermination du caractère honnête de l'erreur, la vraisemblance intervient automatiquement. Sur ce plan, également, il y a toutes sortes de modulations et toutes sortes d'insistances qui portent sur différents aspects.

En fait, l'association prétend que la nouvelle loi limite les possibilités de la défense, à cause de la nécessité de prouver le caractère raisonnable de l'erreur, raison pour laquelle elle préférerait que l'on revienne à ce qui se faisait jadis. Quant à nous, cette position n'est pas acceptable, car elle ne reconnait pas l'égalité sexuelle des femmes.

Mme Campbell: Mais ce n'est pas ce qui se faisait jadis, c'est encore le cas aujourd'hui. Ce projet de loi modifierait la situation en ce qui a trait aux agressions sexuelles. Je n'ai pas fait de droit criminel, mais pour en revenir à l'article de la loi, je pense. . .

Mme Tellier: Au paragraphe 265(4).

Mme Campbell: C'est cela, le paragraphe 265(4) du Code criminel permet au juge d'envisager la possibilité d'une erreur commise de bonne foi, même si elle est fondée sur des motifs déraisonnables, dans les jugements d'agressions et d'agressions sexuelles. En fait, dans ce projet de loi, nous nous trouvons à contredire le jugement rendu dans l'affaire Pappajohn, en précisant que l'article 264 s'appliquera aux cas d'agressions, mais pas aux cas d'agressions sexuelles. Voilà où nous en sommes. Je ne défends pas un point de vue pius qu'un autre. Il se trouve simplement que nous retirons la possibilité d'invoquer l'erreur honnête et...

Mme Parrack: Je ne suis pas d'accord.

Ms Tellier: I disagree with you. You are not taking it away. You are modifying it. First of all, subsection 265(4) was a modification and a codification of Pappajohn. There is an evolution—

Mrs. Campbell: Let me just finish, and take it to intoxication, which is not a defence under the new bill.

If you are intoxicated, it is reversing even under the existing law... It could go to not a defence to general intent but certainly a defence to specific intent. This may be boring some of the people, but this is what we are definitely talking about in this legislation. This is the part that upsets me a bit, because I think most people want to go after that person who really does violate women in all the conditions and in every type we are going after.

But at the same time, I am sure there is going to be that middle-of-the-road case—I can see it and I think everybody can see it—where you have two people who go out, have an evening, they both get intoxicated. The next morning, it's not a defence for him even to raise under this. It isn't a defence to him even though she raises it and says she was raped.

• 2105

That is the part that I find very hard to get around as a lawyer. I'm not talking about the extreme cases and I'm not talking about putting it in a preamble.

I wanted to clarify in your brief. You call it amended subsection 265(1), which to me is incorporating it in the text of the act rather than in a preamble, and I think you must clarify this for this committee. I congratulate you, if that's what you're doing. You're actually giving us a section rather than a preamble.

Ms Tellier: Oh, absolutely.

Mrs. Campbell: You're talking about a preamble and asking for it, but you're giving us a section that could be like that.

Ms Parrack: We have said that we want that.

Mrs. Campbell: I think that wasn't made clear when you answered Ms Black here. I'm just saying to you that you have to put on the line what you're doing in the criminal law in this particular instance. I think that once you accept that we're going to that extreme, being intoxicated will never, ever be a defence. That's the *mens rea*.

Ms Tellier: Self-induced intoxication.

Mrs. Campbell: That's the *mens rea* that I think Mr. Ruby was talking about, having probably seen the brief of the Criminal Lawyers' Association. We've had that opportunity, but you may not have had it. I think that's a real concern, and I'm sure we're going to hear that from the civil rights people and we're going to hear it from some people perhaps in the Canadian Bar Association.

[Traduction]

Mme Tellier: Je ne suis pas d'accord avec vous. Vous n'avez rien retiré du tout. Vous avez simplement modifiés l'article. Tout d'abord, le paragraphe 265(4) constituait lui-même une modification ainsi qu'une codification de la cause Pappajohn. Depuis, les choses ont évolué. . .

Mme Campbell: Permettez-moi de terminer. Prenez les cas de facultés affaiblies, qui ne peuvent être invoquées comme défense en vertu du nouveau projet de loi.

Pour les agressions commises sur des personnes ayant des facultés affaiblies, le fardeau de la preuve est inversé, même dans le cadre de la loi actuelle. . . Il ne pourrait s'agir d'une défense fondée sur l'intention générale, mais l'intention spécifique, elle, pourrait être invoquée. Peut-être que cela ennuie certains, mais c'est bien ce dont il est question dans cette mesure législative. En fait, cette disposition me gêne un peu, parce que je suis persuadée que la majorité des gens veulent qu'on poursuive les violeurs, quelles que soient les circonstances entourant l'acte.

Dans la même veine, je suis certaine que nous aurons affaire à des causes se situant entre les deux extrêmes—je l'imagine fort bien, sans doute comme tout le monde—où les deux personnes se retrouveront avec des facultés affaiblies à la fin d'une soirée. Le lendemain matin, l'homme ne pourra pas invoquer une défense fondée sur les facultés affaiblies. Il ne pourra pas se défendre, même si sa partenaire prétend qu'elle a été violée.

En tant qu'avocate, cette partie me gêne beaucoup. Je ne parle pas ici des cas extrêmes, et je ne veux pas non plus qu'il en soit fait mention dans le préambule.

Je voulais simplement tirer votre mémoire au clair. Vous parlez d'un paragraphe 265(1) modifié alors que, selon moi, ces dispositions se trouvent dans le corps de la loi plutôt que dans le préambule. Je crois que vous devriez préciser la chose à l'intention du Comité. Soit dit en passant, je vous félicite de ce que vous avez fait. Vous vous trouvez en fait à nous proposer un article, plutôt qu'un préambule.

Mme Tellier: Tout à fait.

Mme Campbell: Vous réclamez un préambule, mais vous nous proposez un article en ses lieu et place.

Mme Parrack: Nous avons dit que c'est que nous voulions.

Mme Campbell: Eh bien je ne pense pas que c'était clair lorsque vous avez répondu à M^{me} Black. Tout ce que je vous dis, c'est que vous devez tenir compte de ce qui se fait en droit pénal, dans ce cas particulier. À partir du moment où, selon moi, vous acceptez que nous allions jusqu'à cet extrême, le fait d'avoir des facultés affaiblies ne pourra jamais constituer une défense. Il est ici question de *mens rea*.

Mme Tellier: Vous parlez d'affaiblissement volontaire des facultés.

Mme Campbell: Il s'agit de l'intention coupable dont M. Ruby parlait sans doute pour avoir lu le mémoire de la Criminel Lawyers' Association. Nous aussi avons pris connaissance de ce mémoire, mais peut-être pas vous. C'est là un aspect qui est fort préoccupant et je suis certaine que nous en entendrons parler par les mouvements pour la défense des droits civiques et par d'autres, comme l'Association du barreau canadien.

Bill C-49

[Text]

Ms Tellier: Why is it any different if someone gets totally tanked up and gets behind a car and kills somebody?

Ms Parrack: We find that abhorrent conduct in this country, and yet you are saying to us that if they self-induce themselves and they get drunk and they rape somebody, then that's acceptable.

Ms Tellier: Quite frankly, that's not acceptable.

Ms Parrack: If they kill someone in a car-

Mrs. Campbell: Can I just tell you something? It's strict liability, but it's for everybody.

Ms Tellier: I'm not sure why-

Mrs. Campbell: No, no, it's for men, women and youths. Drunk driving applies to everybody. In this one we are going to the other end of the limit in saying that's the way it's going to be.

Ms Parrack: Wait a second, where does it say in proposed section 273.2 that this applies only to men? It says "the accused". Clearly, the accused could be male or female. The bill is directed and we want it to be gender specific.

Mrs. Campbell: No, we haven't got the time to argue it and I don't really want to argue it.

Ms Tellier: Do you mean we convinced you?

Mrs. Campbell: No. I just had one other comment that I really wanted to ask you, but it slips my mind for a minute because we got off on another tangent.

The Chairman: Maybe we'll come back, Mrs. Campbell.

May I just ask a quick question on that intoxication issue? Do you not see an equality issue or a Charter issue on one of the Charter sections vis-à-vis the intoxication applying one way with women or a complainant and another way with an accused?

Ms Tellier: The complainants haven't committed a crime. They're not the ones who need to be defended. I don't understand why people are getting bogged down with comparing them. What you should be comparing is the drunk driver and the drunk rapist. You shouldn't be even thinking about what the woman's done because she's done nothing wrong. She's not been able to consent and he has gone ahead and raped her when drunk. They're two totally different issues. I don't know if I'm really missing something fundamental here.

The Chairman: Well, it's been raised before the committee and I guess it's just putting a sense of overall balance or fairness or something like that. By statute, Parliament is saying that a woman, if she establishes she was intoxicated, can never give consent. The man, if he was intoxicated, can never use that as a defence. Some of our witnesses are saying that this seems to be a paradox. Do you not see it that way?

[Translation]

Mme Tellier: Mais pourquoi est-ce différent dans le cas d'une personne ivre morte, qui prend le volant et qui tue quelqu'un?

Mme Parrack: Il y a des gens qui ont une conduite répugnante dans ce pays, et pourtant, vous prétendez que s'ils ont volontairement affaibli leurs facultés, s'ils sont soûls et qu'ils violent quelqu'un, que ce comportement est acceptable.

Mme Tellier: Très honnêtement, ce n'est pas acceptable.

Mme Parrack: S'ils tuent quelqu'un en voiture. . .

Mme Campbell: Puis-je vous dire quelque chose? Il s'agit de responsabilité stricte, mais cela s'applique à tout le monde.

Mme Tellier: Je ne suis pas certaine. . .

Mme Campbell: Non, c'est pour les hommes et les femmes adultes, c'est aussi pour les adolescents. Les dispositions concernant la conduite en état d'ébriété s'appliquent à tout le monde. Dans ce cas, nous allons à l'autre extrême pour préciser que c'est ainsi que les choses se feront.

Mme Parrack: Un instant, où est-il dit que l'article 273.2 proposé ne s'applique qu'aux hommes? Il est question d'accusé. De toute évidence, l'accusé pourrait être un homme ou une femme. Ce projet de loi est spécifique, et nous voulons que le sexe soit précisé.

Mme Campbell: Non, nous n'avons pas le temps de discuter de cela et je n'en ai pas l'intention.

Mme Tellier: Voulez-vous dire que nous vous avons convaincue?

Mme Campbell: Non. Il y a une dernière question que je tenais absolument à vous poser, mais je ne m'en souviens plus parce que nous avons pris une autre tangeante.

Le président: Eh bien, nous pourrons y revenir plus tard, madame Campbell.

Je vais vous poser quelques questions rapides à propos des facultés affaiblies. N'estimez-vous pas que l'égalité est en jeu, au regard de la Charte, puisque la question des facultés affaiblies s'appliquerait d'une certaine façon aux femmes ou aux plaignantes et d'une autre, à l'accusé?

Mme Tellier: Les plaignantes, elles, n'ont pas commis de crime. Ce ne sont pas elles qui ont besoin d'être défendues. Je ne comprends pas pourquoi les gens s'embourbent dans de telles comparaisons. En fait, il faudrait comparer le chauffeur ivre et le violeur ivre. Vous ne devriez même pas faire allusion à ce que la femme aurait pu faire, parce qu'elle ne peut avoir fait rien de mal. Elle n'est pas en mesure de donner son consentement, mais lui se rue sur elle et la viole alors qu'elle est soûle. Ce sont deux choses bien différentes. Est-ce que je suis en train de passer à côté de quelque chose de fondamental?

Le président: Cette question a déjà été soulevée devant le Comité ne serait-ce que pour replacer les notions d'équité ou d'équilibre dans un juste contexte. Dans la loi, le Parlement se trouve à reconnaître qu'une femme établissant qu'elle avait les facultés affaiblies n'a jamais été en mesure de donner son consentement. Par contre, si l'homme se trouve dans le même état, il ne peut l'invoquer pour sa défense. Certains de nos témoins ont estimé qu'il s'agit là d'un paradoxe. Ne voyez-vous pas les choses de la même façon?

Ms Parrack: I think what we're saying is that people have to be responsible for their conduct. If person who commits a sexual offence—in our society it happens to be mostly men—is induced by alcohol to commit the offence, then there should be punishment that flows from that.

• 2110

I'm sort of feeling like the intoxication issue is becoming a bit like smoke and mirrors. It looks like we're trying to build up an intoxication defence for men to get them off the hook. I'm saying that if they drink and they get drunk and they commit an offence, then they should be punished.

Mr. Waddell: For what?

Ms Parrack: For the crime they commit while they're intoxicated or while they're not intoxicated.

The Chairman: However, as for a woman who drinks, the question of her consent cannot even be raised by virtue of the intoxication.

Mrs. Campbell: That's right. It's a single standard.

Ms Tellier: It's because one is engaging in the criminal activity and the other isn't. You want to apply the same standard to two different—

Mrs. Campbell: It's only the one case we're talking about.

The Chairman: It's the evidentiary problem of getting to a conclusion. He can't even get consent from the complainant.

Ms Greene: If the man killed her, would there be any question? If the man assaulted her, would there be any question?

Mr. Waddell: He would not be guilty of murder.

Ms Greene: He would be not guilty by virtue of not having the specific *mens rea*.

Mr. Waddell: He would be guilty of manslaughter or womanslaughter, but not of murder.

A voice: However, he is still guilty of a crime.

The Chairman: This has been a very good discussion, but we must press on.

Ms Greene: This is very relevant. We have had the criminal lawyers as well as REAL Women talk about this principle of the law, that it is better that nine guilty people go free rather than one innocent person be convicted.

With respect to this law, do you think that is what is happening, first of all, in the existing state of affairs? With respect to the amendments that are proposed here, do you think this will result in a change in this principle?

Ms Parrack: Quite frankly, I think that if that were the case, we would all be at home right now with our families. That is not what is going on in this country. It does not reflect reality.

[Traduction]

Mme Parrack: Ce que nous disons, c'est que les gens doivent être responsables de leur conduite. Si une personne qui commet une infraction sexuelle—et dans notre société, il s'agit d'un homme dans la plupart des cas—est sous l'influence de l'alcool, alors elle doit être punie en conséquence.

Je commence à penser que toute cette question des facultés affaiblies est un écran de fumée. C'est un peu comme si nous voulions permettre aux hommes d'invoquer l'affaiblissement des facultés pour qu'ils puissent se tirer d'affaire. Personnellement, j'estime que s'ils boivent un coup, s'ils se soûlent et commettent une infraction, ils devraient être punis en conséquence.

M. Waddell: À quel titre?

Mme Parrack: Pour le crime qu'ils auront commis, affaiblissement des facultés ou non.

Le président: Mais dans le cas d'une femme qui a bu, on ne peut même pas soulever la question de son consentement, du fait justement des facultés affaiblies.

Mme Campbell: Tout à fait. C'est une disposition à voie unique.

Mme Tellier: Eh bien, c'est parce qu'il y en a un des deux qui commet un acte criminel et l'autre pas. Vous voulez appliquer la même norme à deux situations différentes...

Mme Campbell: Mais on ne parle que d'un seul cas de figure.

Le président: C'est tout le problème d'en arriver à une conclusion. L'homme ne peut même pas avoir obtenu le consentement de la plaignante.

Mme Greene: Est-ce qu'on se poserait ce genre de question si l'homme avait tué la femme? S'il l'avait agressée?

M. Waddell: Il ne serait pas coupable de meurtre.

Mme Greene: Il ne serait pas coupable parce qu'il n'y aurait pas eu *mens rea*.

M. Waddell: Il serait coupable d'homicide involontaire, mais pas de meurtre.

Une voix: Quoi qu'il en soit, il serait tout de même coupable d'avoir commis un crime.

Le président: Cette discussion est fort intéressante, mais nous devons accélérer.

Mme Greene: C'est fort à propos. Nous avons entendu les représentants de la *Criminal Lawyer's Association*, ainsi que les représentantes de *REAL Women*, qui ont insisté sur ce principe du droit selon lequel il vaut mieux laisser neuf coupables en liberté que d'accuser un seul innocent.

Eh bien, estimez-vous que ce principe de droit est respecté dans l'état actuel des choses? Et, par ailleurs, estimez-vous que les amendements proposés pourraient donner lieu à une modification de ce principe?

Mme Parrack: Très honnêtement, si je pensais que tel était le cas, croyez bien que nous serions toutes à la maison avec nos familles. Ce n'est pas du tout ce qui se passe actuellement au Canada. Ce n'est pas la réalité.

I read *The Globe and Mail* this morning and read that statement by REAL Women as I was drinking my coffee at 8 a.m. I wondered what planet these people come from. This is not reality. What we are trying to address in this bill is reality.

Ms Tellier: We figured she just picked the numbers out of the air. Where did she possibly come to the conclusion from these amendments that there were going to be all these people guilty for things that they didn't do?

Ms Parrack: It didn't seem to have any grounding in reality. Some of the other comments that have been made by the criminal lawyers concerned what we should do with men who are slow learners. I'm not exactly sure what that meant when they said it, but I think it's a bit of an insult to men in our country that they can't make a decision as to what's acceptable behaviour and what's not. What is a slow learner?

Ms Tellier: What is no? Do persons with disabilities have agency over their own sexuality? It's all those questions.

Ms Parrack: We read both of the briefs before arriving. They raised some very serious concerns about how people view reality.

Ms Black: That's exactly why we need the bill.

Ms Parrack: It speaks exactly to that.

Ms Tellier: I'm not sure if I got your question correctly, but I think you were asking us whether it was our belief that rape was currently going unreported.

Studies have been done, and I'm sure they have some methodological flaws. It's impossible to tell whether the reporting of rape increased during the era of the old rape shield, or whether the incidence of rape actually increased and things are getting worse instead of better. It's a very difficult question and we sort of arrive at statistics and projections of what's going on based on hearing many, many women in shelters talking about their rape. However, we don't have real answers. All those statistics can't be grounded, I don't think.

• 2115

Mrs. Anderson: Earlier today a group made a statement saying:

It is now obvious that women are more likely to be attacked when there is a change in the status quo with the men around them.

Now, we said earlier we think that Bill C-49 is going to direct people's behaviour. It will be a deterrent against sexual assault, and it's obviously a standard of moral conduct. So how do you think Bill C-49 will affect violence against women?

[Translation]

Ce matin, dans *The Globe and Mail*, j'ai lu une déclaration de *REAL Women*, en sirotant mon café à huit heures. Je me suis demandé de quelle planète venaient ces gens. On est loin de la réalité. Mais dans ce projet de loi, il est question de traiter la réalité.

Mme Tellier: Nous avons eu l'impression que les chiffres cités sortaient de nulle part. Où donc a-t-elle été cherché qu'il y aurait autant de personnes accusées, pour des actes qu'elles n'auraient pas commis, à cause de ces amendements?

Mme Parrack: L'argumentation ne semble s'appuyer sur rien de concret. Quant aux autres remarques formulées par les représentants de la Criminal Lawyers' Association, elles concernent ce qu'on devrait faire dans le cas des hommes qui ne comprennent pas vite. Je ne suis pas vraiment certaine de ce qu'ils entendaient par là, mais j'estime que cela revient à insulter les Canadiens qui ne sauraient pas faire la différence entre ce qui est un comportement acceptable et ce qui ne l'est pas. Qu'est-ce que c'est exactement «un homme qui ne comprend pas vite»?

Mme Tellier: D'un autre côté, les personnes handicapées contrôlent-elles leur propre sexualité? Voilà les questions qui se posent.

Mme Parrack: Nous avons pris connaissance des deux mémoires avant de venir ici. Eh bien, nous nous sommes vraiment interrogés sur la façon dont les gens perçoivent la réalité.

Mme Black: C'est exactement pour cela que nous avons besoin du projet de loi.

Mme Parrack: Il répond à ce genre de question.

Mme Tellier: Je ne suis pas certaine d'avoir bien compris votre question, mais j'ai l'impression que vous vous demandiez si nous n'estimons pas que les viols sont actuellement passés sous silence.

Des études ont été effectuées à ce sujet, et je suis certaine qu'elles comportent bien sûr certains défauts sur le plan méthodologique. Il est impossible de déterminer si le nombre de viols signalés a augmenté à l'époque où il était interdit d'évoquer le passé sexuel des victimes ou si ce n'est pas en fait le nombre de viols qui s'est carrément accru, preuve que les choses iraient de mal en pis. C'est là une question très difficile à trancher, et l'on ne peut parvenir à établir quelques statistiques et projections que sur la foi de ce que nous ont déclaré de nombreuses femmes en foyer d'accueil, qui nous ont parlé de leur viol. Quoi qu'il en soit, nous ne disposons pas de véritables réponses. Mais je ne pense pas qu'on puisse ne pas tenir compte de ces statistiques.

Mme Anderson: Plus tôt aujourd'hui, un groupe nous a déclaré:

Il est à présent évident que les femmes risquent beaucoup plus de se faire attaquer, étant donné le changement survenu dans leurs rapports avec les hommes qui les entourent.

Un peu plus tôt, quelqu'un a estimé que le projet de loi C-49 avait pour objet de modifier le comportement des gens. Il aura un effet de dissuasion sur les éventuels agresseurs sexuels et il s'imposera en tant que norme de conduite morale. Cela étant, quel effet le projet de loi C-49 pourra-t-il, selon vous, avoir sur la violence faite aux femmes?

Ms Parrack: That's a hard question. I think in an ideal world Bill C-49 would eradicate sexual assault against women, but that's not the world we live in. I think the bill has to be in conjunction with public education, public accountability, judicial education and a broad-based movement to say this kind of conduct is unacceptable. Laws don't operate in a vacuum. They operate in a society at large and they're used for a variety of purposes. I think this bill won't eradicate sexual assault, but it will go a long way in telling people, when they commit an assault, that no means no. If they don't abide by that proposition, they will be punished.

Hopefully that will assist in giving the message to people in our country that this is unacceptable behaviour. We've done it with other things. Drunk driving is the one that comes to mind. People 20 years ago went out, left a party, got into their cars and drove. They don't do that any more.

Mrs. Anderson: Yes. It's a step in the right direction.

Mrs. Campbell: I have to go back to your use of subsection 265(1) and relate it to the Charter. I think that's quite interesting. I think it's new to this committee so far. Do you think because this would be an expressed opinion if it is incorporated in the bill, it would be enough to not allow the constitutional basis that the Criminal Lawyers' Association said they would immediately go to court on?

Ms Tellier: I think that's exactly what Chief Justice Lamer said in Wholesale. This was in specific reference to what height of requirement there should be, whether it should be a subjective or objective *mens rea*. He specifically said in that decision these are policy decisions to be made by Parliament. When they're made and when they're clear, we will back off.

Mrs. Campbell: This is what you're trying to do.

Ms Tellier: That's exactly what we're trying to do.

Mrs. Campbell: You want a specific expression by Parliament that this particular part of the legislation is exempt from any constitutional challenges.

Ms Tellier: Yes. The changes to the past sexual history provisions come directly from Madam L'Heureux-Dubé's guidelines. Your colleague over here mentioned the notwithstanding clause.

Mr. Waddell: We could put the notwithstanding clause in there.

Mrs. Campbell: You could put it in, but there are two elements here. I don't know if the Charter itself is as strong as the first few sections in the Constitution Act. When you get to the Charter you are talking specifics. At the beginning of the act you're talking about generalities. That's why I was asking the question whether or not this would be strong enough to overcome the beginning of the Constitution Act where it says all people are equal and entitled to a fair—

[Traduction]

Mme Parrack: Que voilà une question difficile. Dans un monde idéal, le projet de loi C-49 permettrait de supprimer complètement les agressions sexuelles contre les femmes, mais nous ne vivons pas dans un tel monde. Ce projet de loi doit être accompagné d'un programme d'information du public, de responsabilité envers le public, de formation des juges, et correspondre à un vaste mouvement condamnant ce genre d'attitude. Les lois ne sont pas appliquées dans le vide. Elles interviennent dans une société et servent à de multiples usages. Je ne pense pas que ce projet de loi permette de mettre un terme à la violence faite aux femmes, mais il permettra au moins d'insister sur le fait, en cas d'agression, que «non» voulait bien dire «non» Tout homme ne tenant pas compte d'un refus sera puni en conséquence.

On peut espérer que ce projet de loi nous permettra de signifier aux Canadiennes et aux Canadiens que ce genre de comportement agressif est inacceptable. C'est ce que nous avons déjà fait dans d'autres domaines, par exemple dans le cas de la conduite en état d'ébriété. Il y a 20 ans, on allait faire la fête, après quoi on se mettait au volant de sa voiture pour rentrer chez soi. Eh bien, nous ne voulons plus que cela se reproduise.

Mme Anderson: Oui, c'est un pas dans la bonne direction.

Mme Campbell: Je dois en revenir à l'application du paragraphe 265.(1) et à son lien avec la Charte. Je pense que cela est fort intéressant et que c'est quelque chose de nouveau pour le comité. Estimez-vous que si cette disposition était incluse dans le projet de loi, cela suffirait à ne pas reconnaître le fondement constitutionnel pour lequel la Criminal Lawyers' Association a dit qu'elle irait immédiatement devant les tribunaux.

Mme Tellier: C'est exactement ce que le juge en chef Lamer a dit dans la cause Wholesale. Il a fait spécifiquement référence à l'importance du critère qui serait imposé, à savoir s'il y avait une intention coupable subjective ou objective. Il a, plus particulièrement, déclaré dans sa décision qu'il s'agissait là d'une décision politique prise par le Parlement. Lorsque de telles décisions sont bien précises, l'appareil judiciaire s'y conforme.

Mme Campbell: C'est ce que vous voulez obtenir.

Mme Tellier: C'est exactement cela.

Mme Campbell: Vous voulez que le Parlement spécifie que cette partie de la loi ne peut faire l'objet d'une contestation en cour.

Mme Tellier: Tout à fait. Les changements apportés aux dispositions concernant les antécédents sexuels découlent directement des lignes directrices de M^{me} L'Heureux-Dubé. Votre collègue a aussi mentionné la clause dérogatoire.

M. Waddell: Nous pourrions inclure la clause dérogatoire ici.

Mme Campbell: Vous le pourriez, mais il y a deux éléments qui interviennent. Je ne sais si la Charte elle-même est aussi forte que les premiers articles de la Loi constitutionnelle. La Charte est plus spécifique. Le début de la loi traite de généralités. C'est pour ça que je me demandais si cette disposition serait suffisante pour contrebalancer le début de la Loi constitutionnelle où il est dit que tous les gens sont égaux et qu'ils ont droit à un traitement équitable. . .

• 2120

Ms Parrack: Yes. We think it sets the parameters for the balancing act. You have the right of an accused to section 11(d) and section 15 and section 7, and it provides a road map to follow those sections through so that you know it's not one-sided, that Parliament turned their minds to it. Whereas clauses often go down in rhetoric and are sort of part of recorded history but are not formulated in bills, I think it's important to have it here so that when it goes out into the real world and is interpreted by judges and crown attorneys and lawyers, they look at this.

Mrs. Campbell: Otherwise, if it's not there the bill will definitely be challenged.

Ms Tellier: Oh, it's going to be challenged anyway.

Ms Parrack: It's going to be challenged anyway.

Mrs. Campbell: No, but this would entail that you might win.

Ms Tellier: We think this will be of assistance, definitely.

Ms Parrack: We think it will give it some more—

Mrs. Campbell: Give it some teeth.

Ms Parrack: Yes.
Ms Tellier: Yes.

The Chairman: Do I have unanimous agreement that their brief be appended to our minutes?

Some hon. members: Agreed.

The Chairman: Agreed. Thank you ever so much.

We are a legislative committee and we're to be looking at the details of the bill. We got into it tonight in a real way and it's been most productive. Thank you just ever so much.

Ms Tellier: Thank you very much for having us.

Ms Parrack: I just want to add one comment. Because you haven't had the opportunity of reviewing the bill, if you have further questions later we'd be pleased to respond.

The Chairman: I would now ask the two members from the British Columbia Civil Liberties Association to come forward, please.

Colleagues, we're privileged to have Professor Phil Bryden, who's the President of the B.C. Civil Liberties Association; and Mr. John Westwood, the Executive Director.

Welcome, gentlemen, we apologize for the lateness of the hour, but this is an extra meeting we scheduled because our members wanted to hear from you as well as the earlier two witnesses.

[Translation]

Mme Parrack: Oui, nous estimons qu'on y trouve les paramètres suffisants pour équilibrer les choses. Les droits de l'accusé sont énoncés au paragraphe 11.d), ainsi qu'aux articles 15 et 7, et l'on y trouve une sorte de carte qui permet de naviguer dans ces articles et qui nous confirme qu'ils ne vont pas à sens unique, que le Parlement a réfléchi à la chose. Alors que la plupart des articles étudiés ne dépassent pas le stade de la rhétorique et sont versés aux archives sans jamais avoir été intégrés dans les projets de loi, j'estime qu'il est important de retrouver, ici, ce genre de disposition qui pourra être interprétée par les juges, les procureurs de la Couronne et les avocats, lorsque le moment viendra.

Mme Campbell: Et si on ne retrouve pas ces dispositions, alors le projet de loi sera immanquablement contesté.

Mme Tellier: De toute façon, il sera contesté.

Mme Parrack: Oui.

Mme Campbell: Non, mais cela veut dire que vous pourriez gagner.

Mme Tellier: Mais nous estimons que ces dispositions seront fort utiles.

Mme Parrack: En effet, nous pensons qu'elles donneront au projet de loi un peu plus de. . .

Mme Campbell: . . . de dents.

Mme Parrack: Oui.
Mme Tellier: Oui.

Le président: Ai-je le consentement unanime du comité pour faire annexer le mémoire des témoins aux *Procès-verbaux et témoignages*?

Des voix: Oui.

Le président: Parfait. Je vous remercie beaucoup.

Nous sommes un comité législatif et nous devons examiner le projet de loi dans ses menus détails. Nous avons déjà commencé ce soir, et cette réunion aura été des plus productives. Je vous en remercie beaucoup.

Mme Tellier: Merci beaucoup de nous avoir accueillies.

Mme Parrack: Pourrais-je ajouter une dernière remarque? Comme vous n'avez pas eu la possibilité d'examiner le projet de loi, nous nous ferons un plaisir de répondre à vos questions ultérieures.

Le président: Je vais à présent demander aux deux membres de l'Association de la Colombie-Britannique des libertés civiles de s'avancer.

Chers collègues, nous avons le privilège d'accueillir le professeur Phil Bryden, qui est président de l'Association de la Colombie-Britannique des libertés civiles, ainsi que M. John Westwood, qui en est le directeur adjoint.

Bienvenue, messieurs; veuillez nous excuser de l'heure tardive, mais il s'agit d'une réunion supplémentaire que nous avons tenue à la demande de nos membres, qui voulaient vous entendre ainsi que les deux témoins qui vous ont précédés.

Mr. Phil Bryden (President, British Columbia Civil Liberties Association): We're very grateful for the opportunity to speak to you and to present you with a copy of our brief, which we have in the form of a letter to Ms Campbell. I don't know whether you've just received it or whether you had it at some point in the past, but we hope that over time you'll have an opportunity to read it.

The Chairman: Colleagues, on that point, might I apologize to you as members, because a letter came to me—and it just hit my desk through my staff—addressed to the Hon. Kim Campbell, and I assumed that it had come from our distinguished clerk, Ms Sirpaul. In fact, it had not; it had come to me directly. Therefore I didn't route it through the channels. I have copies for you. That's the reason. It's my fault, but it was certainly just an oversight or an error. I didn't realize I was the only person getting a copy. But now everyone has copies tonight.

Mr. Bryden: That's fine. Thank you.

What I would like to do is spend a couple of moments talking about our association and how we came to this position, how we generally come to decisions, and then explain a little bit about why our position is that we support the bill in principle. We believe the bill is sound in principle, but we have some serious and significant reservations about some elements of the bill in practice.

What I would like to do is explain the basis for our support in principle, and my colleague, Mr. Westwood, will explain why we have some specific reservations and why we think it's important that some elements of the bill be amended.

Our association was founded in 1963. That makes us the oldest continually functioning civil liberties association in Canada. We have about 2,300 members and supporters and that makes us one of the larger civil liberties organizations in the country. We have a staff of four very able and badly paid people. But most of the policy work of our association is done by our 35-member board of directors. All of the members of the board, including myself, are volunteers, and it's the board that develops these kinds of policies. Over the years we have developed about 180 position papers on various civil liberties topics, and some of them have been presented to Members of Parliament.

• 2125

There are two things we like to do in a policy paper. One is that we like to ground the policy paper in principle, so the first part of this paper tries to articulate some civil liberties principles that we think are important and underlie this legislation.

The second thing we try to do is to seek a consensus on our board. None of the members of our board agrees with every word in the policy paper in that sense—it's a bit like legislation—but we do try to seek a consensus. If necessary

[Traduction]

M. Phil Bryden (président, Association de la Colombie-Britannique des libertés civiles): Nous nous réjouissons d'avoir la possibilité de prendre la parole devant vous et de vous soumettre notre mémoire qui se présente sous la forme d'une lettre adressée à M^{me} Campbell. Je ne sais si vous venez juste de le recevoir, ou si vous l'avez reçu il y a quelque temps déjà, mais j'espère que vous avez eu la possibilité d'en prendre connaissance.

Le président: Chers collègues, à ce sujet, je tiens à vous présenter mes excuses, parce que cette lettre m'est effectivement parvenue—elle s'est retrouvée sur mon bureau après être passée dans les mains du personnel—mais comme elle était adressée à l'honorable Kim Campbell, j'ai supposé que c'était notre greffière, M^{me} Sirpaul, qui me la transmettait. En fait, elle m'est arrivée directement. Cela étant, je ne l'ai pas fait diffuser. Voilà pourquoi vous venez juste d'en recevoir copie. C'est ma faute, mais veuillez considérer cela comme une erreur, parce que je ne me suis pas rendu compte que j'étais le seul à en avoir un exemplaire. Quoi qu'il en soit, tout le monde a maintenant sa copie.

M. Bryden: C'est parfait. Merci.

Je compte tout d'abord passer quelques instants à vous présenter notre association et à vous parler de la façon dont nous en sommes venus à cette position, à prendre le genre de décision dont nous allons vous faire part et à commenter notre appui au projet de loi, en principe. Nous estimons que le projet de loi est bon, dans l'ensemble, mais nous avons quelques réserves sérieuses et importantes en ce qui concerne l'aspect pratique de certaines dispositions.

Je vais donc vous expliquer les motifs de notre appui, dans le principe, et mon collègue, M. Westwood, vous expliquera les réserves particulières que nous avons au sujet de ce projet de loi et les raisons pour lesquelles nous estimons important que certaines dispositions soient modifiées.

Notre association a été fondée en 1963, ce qui fait de nous la plus ancienne association de libertés civiles au Canada. Nous comptons actuellement 2,300 membres et partisans au pays. Nous avons un personnel très compétent, bien que fort mal payé. Mais le plus gros du travail, sur le plan des politiques, est assuré par notre conseil d'administration de 35 membres. Tous les membres du conseil sont bénévoles, moi y compris, et c'est le conseil qui élabore les politiques de l'association. Ainsi, au fil des ans, nous avons préparé quelque 180 exposés de principes portant sur différents sujets dans le domaine des libertés civiles, certains ayant même été soumis à des députés.

Il y a deux choses auxquelles nous tenons, à propos de ces exposés de principes. Tout d'abord, et comme le nom l'indique, nous tenons à ce qu'il s'agisse de principes, de sorte que la première partie de ce document a pour objet d'articuler certains principes de libertés civiles que nous jugeons importants et qui sont à la base de cette mesure législative.

Deuxièmement, nous voulons qu'il y ait accord général des membres du conseil. Certes, tout le monde ne s'entend pas sur le libellé particulier de tel ou tel exposé de principes—c'est un peu comme dans le cas d'un projet de

Bill C-49

[Text]

we adopt policies by majority rule, but this is a consensus paper and I'm pleased at the extent to which we've been able to articulate a consensus on matters of principle. In practice, I think the concerns we raise are serious ones, and many were already raised in the discussions earlier this evening.

I want to spend a moment talking about the basis for our qualified support of the bill and the basis for our support of the bill in principle. I'll talk about the two elements of the bill—first, the rape shield provisions of sections 276 through 276.5, and secondly, the definition of consent in sections 273.1 and 273.2.

In terms of the rape shield provisions, I do not think the principles are terribly controversial. We're dealing with two principles. One is that a complainant in a rape case or sexual assault case should not be forced to answer irrelevant questions that are either embarrassing or potentially intimidating to her, and it's important that we define what is relevant to protect complainants from that sort of thing. That's not a controversial proposition for the Civil Liberties Association.

The second proposition is that if you hold out a defence to somebody in a criminal case, you have to allow them to adduce evidence that is relevant to make out that defence. I don't think anybody really disagrees about those twin principles; the issue is what is relevant and what is not in these kinds of cases. And as far as we can tell, we are satisfied that in introducing the bill the government has divined a sensible way of deciding what's relevant and what's not. So we don't have any complaints about the rape shield provision of the bill—about the substance of it, at least.

One point we have some reservations about—and it was mentioned by the previous speakers—concerns section 276.3 with respect to publication of information, particularly publication of the reasons for decision. In subsection 46.(3) of the Criminal Code, there is a power in the court to have a general ban on identifying information. We're a little confused as to why that general power shouldn't also apply in these particular situations.

It does seem to us, as the previous speakers suggested, that the reasons for decision here are highly relevant to our assessment of the quality of the job that the courts are doing with this piece of legislation. So we would rather that the subsection 46.(3) approach were taken rather than the ban on publication that's put forward in the bill, and we suggest an amendment to that effect.

[Translation]

loi—mais nous essayons de réaliser le consensus. Au besoin, nous avons recours à la règle de la majorité, mais je suis heureux de vous annoncer qu'il s'agit là d'un document consensuel, puisque nous avons réalisé l'accord à son sujet. En pratique, je pense que les préoccupations que nous soulevons sont assez sérieuses, et beaucoup ont d'ailleurs déjà été soulevées au cours de la soirée.

Je vais m'arrêter quelque peu aux raisons des réserves que nous avons au sujet du projet de loi, de même qu'aux raisons pour lesquelles nous y sommes favorables. Commençons tout d'abord par les dispositions concernant le comportement sexuel du plaignant, que l'on trouve aux articles 276 à 276.5, après quoi nous passerons à la définition du consentement dans les articles 273.1 et 273.2.

Pour ce qui est des dispositions concernant le comportement sexuel du plaignant, je ne pense pas que les principes énoncés puissent être grandement controversés. Nous avons, essentiellement, affaire à deux principes. Le premier veut qu'un plaignant, dans un cas de viol ou d'agression sexuelle, ne soit pas tenu de répondre à des questions inappropriées, gênantes ou susceptibles d'être intimidantes, et il convient, ici, de définir ce qu'on entend par «questions pertinentes» afin de protéger les plaignants contre ce genre d'écart. Mais il ne s'agit pas là d'une proposition de l'Association des libertés civiles qui puisse faire l'objet de quelque controverse.

En deuxième lieu, nous proposons que toute personne inculpée au criminel ait la possibilité de produire une preuve pertinente à sa défense. Je ne pense pas que qui que ce soit puisse être foncièrement en désaccord avec ces principes jumeaux, la question étant de savoir ce qui est pertinent et ce qui ne l'est pas. En ce qui nous concerne, nous sommes convaincus qu'en présentant ce projet de loi, le gouvernement a envisagé une façon raisonnable de décider de ce qui était pertinent et de ce qui ne l'était pas. Donc, nous n'avons rien à reprocher aux dispositions du projet de loi concernant le comportement sexuel du plaignant, du moins en ce qui concerne le fond.

Par contre, nous avons quelques réserves—comme l'ont précisé aussi les témoins qui nous ont précédés—à propos de l'article 276.3 concernant l'interdiction de la diffusion de l'information, surtout en ce qui a trait à la décision et aux motifs mentionnés à l'article 276.2. Au paragraphe 46.(3) du Code criminel, il est précisé que le tribunal peut imposer une interdiction générale de publication de toute information susceptible d'identifier les personnes en cause. Nous ne comprenons pas très bien pourquoi ce pouvoir général n'est pas repris dans ces situations particulières.

Il nous semble, comme l'ont précisé les témoins qui nous ont précédés, que cette décision est fondée sur l'idée qu'on se fait de la qualité du travail que les tribunaux effectueront en ce qui concerne cette mesure législative. Cela étant, nous préférerions que ce soit la démarche stipulée au paragraphe 46.(3) qui s'applique, plutôt que le genre d'interdiction de diffuser, précisée dans le projet de loi, et nous recommendons qu'un amendement soit apporté en ce sens.

The second point deals with the definition of consent. Here I think it's important to recognize the centrality of consent as an issue in sexual assault. What defines the crime is the lack of consent, that what is otherwise not a bad thing becomes a very bad thing when this consent is gone. This has a very important effect on the approach we take to the question of criminal intent.

Our association, as with the criminal trial lawyers and most civil liberties organizations, does believe in the general principle of criminal intent, that we don't punish people who are morally innocent, that we look for subjective intent. The reason we do this, we believe, is that you want to treat accused persons as moral beings, that you care not just about what they did but also about what they thought they were doing. To a certain extent that's what is at the heart of criminal law.

• 2130

But rape is a different type of offence. It's different because if you want to treat the complainant as a moral being, then her view of consent, her subjective view of consent—and most of the time we're talking about a male accused person and a female complainant—ought to be important. It ought to weigh at least as much as the subjective view of the accused person. We're interested in not only what he as a moral being thinks about consent, but also in what she as a moral being thinks about consent.

This means you can't necessarily use the same rules that you use in murder, where you're not worried about the consent of the dead person. You assume that the dead person didn't consent to being killed. In rape, consent is at the heart of the issue.

So we don't think there's anything wrong in principle with the bill moving to a situation where we try to strike a balance between the subjective intent of the accused person on the matter of consent and the subjective intent of the complainant on the matter of consent. The issue for this committee is how you strike that balance. That's what I think the debate on this bill is all about.

It seems to us, at least, that there are two practical problems that arise and two types of principles you might use to try to address these practical problems.

The first problem that arises is, who makes the decisions? Do parliamentarians make the decisions or do you fob this off onto the courts? Do you create a general standard where you say that the courts will decide what you mean in this section, or do you want to make some choices yourselves?

Last week in Vancouver we had a conference on the tenth anniversary of the Charter. The Minister of Justice spoke at it and gave what I thought was an excellent speech. In it she said that one of the negative consequences of the

[Traduction]

Deuxièmement, il y a la question de la définition du consentement. À ce sujet, je crois important de reconnaître que ce consentement se trouve au coeur même du débat dans le cas d'une agression sexuelle. On définit le crime par l'absence de consentement, autrement dit ce qui, en d'autres circonstances, n'est pas répréhensible le devient lorsqu'il n'y a pas de consentement. Et cela a une incidence déterminante sur l'approche que nous adoptons relativement à la question de l'intention criminelle.

Notre association, celle des criminalistes et la majorité des organismes de libertés civiles, croient dans ce principe général de l'intention criminelle, autrement dit que l'on ne peut punir des gens qui sont moralement innocents et qu'il faut établir quelle a été l'intention subjective. Ce principe a cours parce qu'on veut traiter les personnes accusées comme des êtres capables de raisonnement, que l'on ne juge pas simplement leurs actes, mais les raisons avouées de leurs actes. Dans une certaine mesure, tout le droit criminel s'articule autour de ce principe.

Toutefois, le viol est un type d'infraction différent. Il est différent, parce si l'on veut traiter la plaignante comme une personne capable de raisonnement—et la plupart de temps ce sont des hommes qui sont accusés, et les femmes qui sont les plaignantes—alors la façon dont elle perçoit le consentement, de façon subjective, doit être importante. Il faut, pour le moins, qu'elle soit aussi importante que la perception subjective de la personne accusée. Ainsi, il ne faut pas seulement s'intéresser à ce que l'accusé pense du consentement, mais également à la perception que la plaignante en a.

Autrement dit, on ne peut appliquer les mêmes règles que dans un cas de meurtre, où on se préoccupe peu de savoir si la victime était ou non consentante, car il suffit de supposer qu'elle ne l'était pas. Dans un cas de viol, le consentement se situe au coeur du problème.

En principe, nous ne voyons rien de mal à ce que le projet de loi essaie d'établir un équilibre entre l'intention subjective de l'accusé, d'une part, et celle de la plaignante, d'autre part, en matière de consentement. Reste à savoir, pour ce comité, comment on peut parvenir à un tel équilibre. Et c'est, selon moi, toute la raison du débat.

Il nous semble que l'application de ces deux principes pose deux problèmes d'ordre pratique.

Tout d'abord, qui prend les décisions? Est-ce que ce sont les parlementaires, ou est-ce qu'ils se reposent entièrement sur les tribunaux? Comptez-vous établir une norme générale en précisant quelle était votre intention pour les tribunaux, ou voulez-vous effectuer certains choix vous-mêmes?

La semaine dernière, à Vancouver, s'est tenue une conférence à l'occasion du dixième anniversaire de l'adoption de la Charte. La ministre de la Justice y a pris la parole pour prononcer ce que j'ai jugé être un excellent discours. Elle

Charter can be that parliamentarians stop taking responsibility for rights and liberties issues and say that the courts will worry about it. It will all be sorted out in litigation. She said she believes it is the job of our elected officials to make those tough decisions.

I think she's right. I think you people ought to be sending out signals. We have some suggestions that you may or may not agree with on the types of directions and signals you ought to send. We do believe it is your job to send those signals rather than leaving open–textured language that will be interpreted by the courts.

The second thing, which some of you may find a little bit more controversial, is that we believe that in principle we ought to be cautious in our use of the criminal sanction. We don't believe this means that Parliament can never be ahead of some segments of the population. There may well be people out in the population who think it's okay, if a woman has passed out, to have sexual intercourse with her. We don't think that. We think parliamentarians can say so. We think that ought to be an offence under the Criminal Code. We don't have any problem with that.

But we do think parliamentarians have to be cautious about how far they move down that line. We would note that there are other types of sanctions that we use in our society for harmful behaviour. Some of them are social sanctions. We stigmatize certain behaviour. We don't make it a crime. We don't use the government or the law to deal with these. We as a society deal with them.

Sometimes government, through education, tries to persuade people. The example was given before of drunk driving. A lot of government money goes into persuading people not to drink and drive. In significant measure, I think it has had that effect. It is not just the Criminal Code.

Another thing we do is to have laws that deal with sexual harassment. We think it's important to draw a distinction between sexual harassment and sexual assault. We don't want to lump all of those things together.

So legislators can use an array of responses to problems that are real problems. But we don't think you should be criminalizing everything that causes harm in society. We acknowledge that there are real harms that people are trying to address. We don't think the criminal law is the best tool to address all of them, and why do we think that?

[Translation]

nous a notamment parlé des conséquences négatives que la Charte pourrait avoir sur les parlementaires, qui pourraient renoncer à leurs responsabilités en matière de droits et de libertés pour s'en remettre aux tribunaux. Autrement dit, le tout serait alors tranché dans un procès. Or, selon elle, nos élus sont là pour prendre de décisions difficiles.

Je crois qu'elle a raison. Je crois que vous devez nous donner une idée claire de ce que vous voulez. Eh bien, nous avons quelques recommandations à vous faire, avec lesquelles vous pourrez ou non être d'accord, quant au type d'orientation et d'indication que vous devriez adopter. Nous estimons qu'il vous appartient de donner ce genre d'indication et que vous ne devez pas vous laisser aller à adopter des libellés vagues que les tribunaux devront interpréter.

Deuxièmement, et certains trouveront peut-être quelque chose à redire à ce sujet, nous croyons qu'il faut se montrer prudent dans l'application des peines au criminel. Cela ne revient pas à dire que nous estimons que le Parlement ne peut précéder certains segments de la population. Il s'en trouvera toujours certains qui estimeront qu'il est tout à fait normal d'avoir des relations sexuelles avec une femme qui a perdu conscience. Ce n'est pas ce que nous pensons. Et nous estimons que les parlementaires doivent le préciser. Nous estimons qu'un tel acte doit constituer une infraction aux termes du Code criminel. Nous n'avons aucune difficulté à ce sujet.

Toutefois, nous estimons que les parlementaires doivent se montrer prudents et savoir jusqu'où ils peuvent aller. Force nous est de constater qu'il y a d'autres types de sanctions qui sont appliquées, dans notre société, pour réprimer certains comportement dangereux. Et certaines de ces sanctions revêtent un caractère social. Nous stigmatisons certains comportements, mais nous n'en faisons pas un crime pour autant. Et nous n'avons pas recours au gouvernement ou à la loi pour en traiter. C'est la société, dans son ensemble, qui s'en occupe.

À l'occasion, le gouvernement essaie de convaincre les gens par le biais d'une information publique, comme ce fut le cas en ce qui concerne la conduite en état en d'ébriété. Le gouvernement consacre beaucoup d'argent à ces campagnes d'information pour inciter les gens à ne pas mélanger l'alcool et la conduite. Et je constate, que c'est le résultat auquel on est parvenu, dans une grande mesure. Donc, ce n'est pas le Code criminel qui, ici, a été invoqué.

Par ailleurs, nous disposons de lois qui concernent le harcèlement sexuel. Nous croyons important d'établir la distinction entre harcèlement sexuel et agression sexuelle. Nous ne voulons pas que ces deux concepts soient mélangés.

Ainsi, les législateurs peuvent recourir à tout un éventail de solutions pour s'attaquer à de vrais problèmes. Quoi qu'il en soit, nous ne pensons pas que vous devriez criminaliser tous les actes qui font du tort à notre société. Nous reconnaissons que certains torts doivent être réparés, mais nous ne croyons pas que le droit criminel est le meilleur outil dans tous les cas. Pourquoi?

[Traduction]

• 2135

First of all, I think we believe you shouldn't overuse the criminal law. As civil libertarians we're optimists. We believe that if people are intelligent enough to elect you people to positions of authority, they are intelligent enough to make decisions if you give them signals and the right advice. That's going to take care of a lot of the situations, and we don't think you have to criminalize everything.

But there's another concern. If we criminalize too much, we debase the coinage, if you will. You lose the stigma, and either it becomes an accident that people get caught and convicted in these types of situations, or people start to feel, well, it's okay, it doesn't really matter that the stigma value is lost. Remember that these are provisions that deal not just with rape, the old offence of rape where there was actual sexual intercourse, but with a whole range of sexual touching. We think it's important for people to keep that in mind in deciding where you want to use the severe criminal sanction. You have to be prepared in your own minds to say, "we think this conduct is serious enough that we're prepared to send somebody to jail for doing that."

In British Columbia, at least, most people who are convicted of sexual assault go to jail. You're more likely to go to jail in British Columbia, on a percentage basis, if you're convicted of sexual assault than if you're convicted of manslaughter. We regard this as a very serious offence. With that in mind, I'd like to turn to Mr. Westwood and give him an opportunity to speak to the specific points we wanted to address.

Mr. Waddell: Do you have any comments on breach of trust, whether you should go to jail for that?

Mr. Bryden: We'll leave that to the courts.

Mr. John Westwood (Executive Director, British Columbia Civil Liberties Association): Phil has, I think, said most of what we want to say about the reason for taking the positions we have. Those positions are contained in the recommendations at the back of our brief. I'd like to go over the recommendations we would suggest as changes to the bill and then leave it up to the members of the committee to ask questions.

We have two sets of recommendations. I should mention first that with regard to section 276, Phil has already said we recommend that the information, and especially the reasons in the *voir dire* or hearing to determine the admissibility of evidence ought to be made public, so long as any identifying information with regard to the complainant is left out.

We have one further suggestion with regard to section 276. We don't know if it's feasible or not, but if it is feasible and if the hearing could take place before the trial began, that at least would give the prosecution an opportunity to

Tout d'abord, nous croyons qu'on ne devrait pas abuser du droit criminel. En tant que défenseur des libertés civiles, nous sommes optimistes. Nous pensons que si les gens sont assez intelligents pour vous élire à des postes d'autorité, ils le sont aussi pour prendre des décisions si vous leur indiquez la voie à suivre. Cela réglerait un bon nombre de quetions et nous ne croyons d'ailleurs pas qu'il faille tout criminaliser.

Puis, il y a l'autre aspect de la médaille. À vouloir trop criminaliser, on risque de fausser la réalité. Puisqu'il n'y a plus de honte, c'est par accident que les gens se font prendre dans ce genre de situation ou encore ils se mettent à penser qu'ils peuvent faire ceci ou cela parce qu'il n'y a plus aucune honte à le faire. Il faut se rappeler que ces dispositions concernent non seulement le viol, l'infraction autrefois commise lorsqu'il y avait relation sexuelle, mais aussi tout une série d'attouchements sexuels. Selon nous, il est important que vous ne perdiez pas cela de vue lorsque vous déciderez dans quels cas il s'agit d'une infraction criminelle grave. Vous devez être suffisamment convaincus de la gravité de l'infraction pour accepter que celui ou celle qui l'aurait commise soit envoyé en prison.

En Colombie-Britannique, du moins, la plupart des gens qui sont reconnus coupables d'agressions sexuelles sont emprisonnés. Quiconque est reconnu coupable d'agression sexuelle en Colombie-Britannique risque plus, par comparaison, d'aller en prison qu'un autre criminel qui aurait été reconnu coupable d'homicide volontaire. Nous considérons que c'est là une infraction très grave. Cela dit, je vais maintenant céder la parole à M. Westwood pour qu'il puisse vous entretenir des points précis que nous voulions aborder.

M. Waddell: Avez-vous des observations à faire au sujet de l'abus de confiance? Croyez-vous qu'il faille emprisonner les coupables?

M. Bryden: Nous préférons laisser aux tribunaux le soin de trancher.

M. John Westwood (directeur adjoint, Association de la Colombie-Britannique des libertés civiles): Phil a dit à peu près tout ce qu'il y avait à dire à propos des raisons qui motivent notre position. Nous avons d'ailleurs énoncé notre position dans les recommandations qui figurent dans notre mémoire. Je vais passer en revue les recommandations que nous avons proposées au sujet du projet de loi, après quoi les membres du comité pourront nous poser des questions.

Nous avons deux séries de recommandations. Comme Phil l'a déjà dit, nous recommandons, au sujet de l'article 276, que l'information, notamment les raisons liées aux voix ou à l'audition visant à déterminier l'admissibilité de la preuve, soit rendu public, pour autant qu'elle ne permette pas d'identifier le plaignant.

Nous avons une autre suggestion à faire à propos de l'article 276. Nous ne savons pas si elle est praticable ou non, mais si elle l'est et que l'audition puisse avoir lieu avant le début du procès, alors le procureur pourrait en appeler de

appeal any decision by the trial judge. In this way the complainant's privacy could be protected before the damage is done. I don't know whether that's feasible or not—I'm not a trial lawyer—and I think that is something the committee might seek some counsel on.

With regard to the consent sections, there are two sorts of comments we want to bring to the committee. The first that we're concerned about has to do with proposed section 273.1, where the subject of consent not being present is talked about, and it's proposed paragraphs 273.1(2)(b)(c) and (d). There's a question with regard to paragraph (b), and this is one that's been talked about at the committee before, when is a person so intoxicated that they're incapable of consenting.

Our concern is that this paragraph may be worded too broadly. It's at least open to the courts to interpret this paragraph as reading that anyone who is intoxicated is incapable of consenting. We are not at all sure the courts ought to have that interpretation left open to them. We're not at all sure Parliament should want to criminalize sexual relations—that is to say, because consent just simply is not there—between two people who happen to be drunk and who make love.

• 2140

What we would like to see here is for this committee to consider the issue of whether simply being intoxicated is enough to render someone incapable of consenting. If not, is the committee willing to tighten up the wording if you want to say that you're thinking of something stronger here, such as being comatose, such as being so drunk or so out of it by reason of some other condition that the person is incapable of forming the intent to give consent? If that's what Parliament has in mind, then it should say so and not leave it up to the courts.

With regard to proposed paragraph 273.1(2)(c), again we're concerned that the wording may be a little bit broad. What is going to constitute "abuse of a position of trust or authority"? Is it merely being in a position of trust or authority and having sexual contact with a client that is going to bring in criminal sanctions? Is something else contemplated, where someone who is in a position of trust or authority actively abuses that position of trust or authority by, for example, intimidating or trying to coerce someone into consenting to a sexual contact, which they presumably have some reason to think that without the coercion they would not consent to?

If that is the intent of this proposed paragraph, then we think it needs to be worded as such so that it's not open to the courts to interpret this in such a way that anybody in a position of trust or authority, just by having that position, cannot, without making their behaviour subject to the Criminal Code, have sexual contact with a client.

I think Phil mentioned in his opening remarks that there are already other ways of dealing with this. With regard to the professions, for example, it's in their code of ethics that doctors cannot have sexual relations with a patient. They are

[Translation]

toute décision du juge de première instance. De cette façon, l'avis privé du plaignant pourrait être protégé avant que des dommages ne soient subis. Je ne sais pas si cela est possible ou non—je ne suis pas avocat plaidant—mais je pense que c'est une question au sujet de laquelle le comité pourrait vouloir obtenir certains conseils.

En ce qui concerne les dispositions concernant le consentement, nous avons des commentaires de deux ordres à faire au comité. Le premier a trait à l'article 273.1 proposé où il est question de l'absence de consentement, et aux alinéas 273.1 (2)b) c) et d). Une question se pose au sujet de l'alinéa b), question qui a d'ailleurs été soulevée devant le comité, à savoir que les facultés d'une personne peuvent être affaiblies au point où elle est incapable de donner sciemment son consentement.

Nous craignons que le libellé de cette disposition ne soit pas assez précis. C'est aux tribunaux qu'il reviendra de décider, à la lecture de cette disposition, si une personne dont les facultés sont affaiblies est capable ou non de donner son consentement. Nous ne sommes pas certains, cependant, que l'interprétation devrait en être laissée aux tribunaux. Nous ne sommes pas certains non plus que le Parlement devrait criminaliser les relations sexuelles—sous prétexte qu'il n'y a pas eu consentement—entre deux personnes qui se sont enivrées et qui font l'amour.

À notre avis, le comité devra se demander si du seul fait de l'affaiblissement de ses facultés une personne est incapable de donner sciemment son consentement. Dans la négative, le comité serait-il disposé à préciser le libellé, à dire qu'une personne a atteint un tel état comateux, est tellement ivre, qu'elle est incapable de donner sciemment son consentement? Si c'est ce que le Parlement a en tête, alors il devrait le dire et ne pas laisser la décision aux tribunaux.

En ce qui concerne l'alinéa 273.1(2)c), nous craignons une fois de plus que le libellé soit un peu trop vague. En quoi consistera l'«abus de confiance ou de pouvoir»? Le seul fait d'occuper un poste de confiance et d'avoir eu des relations sexuelles avec une cliente entraînera-t-il une condamnation? A-t-on autre chose en vue? Est-ce qu'on veut s'attaquer à ceux qui occupent un poste de confiance et qui seraient parvenus, par abus de confiance ou de pouvoir, par exemple, à convaincre une personne de consentir à un acte sexuel à laquelle elle n'aurait vraisemblablement pas consenti autrement?

Si c'est là le but de l'alinéa proposé, nous croyons qu'il devrait être libellé de manière à ce qu'un tribunal ne puisse pas l'interpréter de sorte que quiconque occupe un poste de confiance ne puisse, en raison même de son poste, sans avoir à être assujetti au Code criminel, avoir des rapports sexuels avec un client ou une cliente.

Je crois que Phil a mentionné dans sa déclaration préliminaire que d'autres solutions s'offrent déjà dans ces cas là. Par exemple, le Code de déontologie des médecins leur interdit d'avoir des relations sexuelles avec un patient. Sinon,

subject to have their licence yanked if they do. That's the way to deal with it, whether or not there is attempt at coercion. Simply having that position, being a doctor, and having sexual relations with a client of any kind, can make a doctor subject to having their licence yanked.

Our view is that only if there is some active threat of a withdrawal of some benefit of the position or coercion of the client to engage in it should the Criminal Code be brought in. If this committee agrees with that, then we would ask that the wording be tightened up to reflect it.

Proposed paragraph 273.1(2)(d) is the third of those proposed paragraphs that we have some concern about. It reads:

- (2) No consent is obtained, for the purposes of sections 271, 272 and 273, where
 - (d) the complainant expresses, by words or conduct, a lack of agreement to engage in the activity; or

We are a bit concerned that what's being talked about here is not if a person disagrees or expresses unwillingness to engage in the activity that consent is not obtained, but rather that where the person fails to make their intentions known with regard to this, and if the other person keeps going, that consent is not there.

The question is, if the person says "yes", that's one thing. If the person says "no", that's another. We firmly believe, of course, if the complainant says no and the accused has not backed off, then they're subject to Criminal Code sanctions, period, full stop.

But what if nothing was said? What if there is no indication? Is the interpretation of "no consent is obtained" to be included in the interpretation of "expresses, by words or conduct, a lack of agreement"? If it is, then we think this committee should think of changing, or recommending changes to, the wording of that so this is tightened up and the words "a lack of agreement" are taken out and substituted with "disagreement" or "unwillingness" so that it's clear that no consent is obtained when there has been an expression of disagreement or unwillingness—that is to say, when no means no.

• 2145

Finally, we have a concern about proposed section 273.2 and, as you could probably expect from a civil liberties association, our concern is with the proposed paragraph (b) of that where it is not a defence if the accused did not take all reasonable steps in the circumstances known to the accused at the time to ascertain that the complainant was consenting. We have two sorts of concerns about this. The most obvious, I think, is that it would seem to be open to a prosecutor, whenever this defence is raised, to simply find, dream up, think up some reasonable step that, in the heat of the moment, a person accused did not think of and did not take and that would seem to undercut their ability to make this defence. We are concerned about that option being open.

However, I think there is a deeper or a background consideration for us here, and that is that in a lot of sexual contact between individuals...and remember here, we are talking not just about intercourse, we're talking about a

[Traduction]

ils risquent d'être rayés de l'Ordre des médecins. C'est la façon de procéder, qu'il y ait ou non eu contrainte. Du seul fait qu'il occupe un poste de confiance, un médecin qui aurait eu des rapports sexuels, quelqu'elles soient, avec un patient, pourrait perdre sa licence.

À notre avis, le Code criminel ne devrait intervenir que s'il y a eu menace de retrait de certains privilèges ou si des contraintes ont été exercées pour obtenir le consentement de la victime. Si le comité est d'accord, alors il devrait modifier le libellé en conséquence.

L'alinéa 273.1(2)d) proposé est la troisième disposition qui pose pour nous un problème. Je le lis:

- (2) Le consentement du plaignant ne se déduit pas, pour l'application des articles 271, 272 et 273, des cas où:
 - d) il manifeste, par ses paroles ou son comportement, l'absence d'accord à l'activité;

Ce qui nous préoccupe dans ce cas-ci, ce n'est pas l'absence de consentement si une personne se montre récalcitrante, mais bien l'absence de consentement lorsque la personne n'a pas manifesté l'absence d'accord à l'activité et que l'accusé n'en reste pas là.

Si la personne dit «oui», c'est une chose. Si elle dit «non», c'en est une autre. Nous croyons fermement, bien entendu, que si la partie plaignante dit non et que l'accusé ne s'arrête pas, alors ce dernier devrait être puni par le Code criminel, un point c'est tout.

Mais si rien n'a été dit? Qu'arrivera-t-il si la partie plaignante n'a pas réagi? L'interprétation du membre de phrase «le consentement de la partie plaignante ne se déduit pas» sera-t-elle incluse dans l'interprétation de «manifeste, par ces paroles ou son comportement, l'absence d'accord»? Si c'est le cas, alors nous croyons que le comité devrait songer à modifier le libellé, ou recommander qu'il le soit, de façon à ce qu'il soit plus précis et que les mots «l'absence d'accord» soit supprimés et remplacés par «son désaccord» pour qu'il soit clair qu'il n'y a pas eu consentement en ce qu'il y avait désaccord—c'est-à-dire, lorsque non veut dire non.

Enfin, nous nous interrogeons sur l'article 273.2 proposé, plus précisément, comme on pourrait s'y attendre d'une association pour la défense des libertés civiles, sur l'alinéa b) proposé, à savoir que ne constitue pas un moyen de défense le fait que l'accusé n'ait pas pris toutes les mesures voulues, dans les circonstances dont il avait alors connaissance, pour s'assurer du consentement. Nos préoccupations sont de deux ordres. Tout d'abord, il nous paraît évident qu'un poursuivant pourrait, lorsque ce moyen de défense est invoqué, imaginer une mesure à laquelle, dans le feu de l'action, l'accusé n'aurait pas songé et qu'il n'aurait pas prise, ce qui pourrait lui nuire au cours de son procès. C'est ce qui nous fait peur.

Une autre chose plus grave nous préoccupe, toutefois, en ce sens que les contacts d'ordre sexuel peuvent être divers. Il ne faudrait pas oublier que nous parlons ici non pas seulement de relations sexuelles, mais de toute une gamme

whole range of sexual contact, from the first kiss, or first touch, from holding hands, on downwards. There is a whole range of this and all of this is being talked about and included in this Criminal Code provision. Now, does it make sense when we are talking about the real world out there to ask of individuals who are engaged in the first stages of sexual intimacy, the first stages of kissing and touching, that in each case, they take all reasonable steps beforehand to determine whether consent was obtained.

That, it seems to us, not only does not reflect the way things are in a lot of cases where what is going on is an attempt to create consent rather than to determine whether it's already there, but, as well, it does not reflect many of those circumstances where there is no suggestion whatsoever that there is any criminal behaviour going on, where you simply put your arm around somebody without saying, is it okay if I put my arm around you, and so on. Of course, there are situations where reasonable steps need to be taken. The more intimate the contact, the more necessary it is to take steps to determine that consent is there, but that is not expressed in here.

Our view is that in this case the wording should be changed so that what is required is that the belief is reasonable, not that all reasonable steps be taken. We think that would take into account the objective component of the accused belief, the objective component that speaks to the belief of the complainant, or the psychological state of the complainant, of whether they had consented or not.

Those are the suggestions we have and we will welcome any questions.

The Chairman: Thank you very much. A very fine brief for a legislative committee to consider. Mr. MacLellan, would you start, please.

Mr. MacLellan: Yes, I am just going to ask a couple of questions and then I am going to turn it over to Mrs. Campbell. I left Sydney. . . I got up at 4.30 a.m. Ottawa time and flew to Ottawa, and right about now I can't remember if I used a plane or not.

I think this is a very interesting brief because I know what you are trying to do and I think this is very laudable. I think we have to make sure we do what you are suggesting; that is, there is a certain justice here that has to be followed and there has to be a means of determining where we are going.

• 2150

I realize a lot of it is a subjective standard and a lot of it is going to be determined by the courts. I know Mrs. Campbell said as legislators we have to be prepared to determine where we want the law to fall and not leave it to the courts. That's even more important in a bill like this that's unquestionably going to be challenged. We have to be absolutely sure it is Charter-proof before we pass it. We can't always have absolute assurances, but we have to be as sure as we possibly can be.

[Translation]

de contacts sexuels allant du premier baiser ou premiers attouchements jusqu'à des rapports plus intimes. Comme je l'ai dit, tous les contacts d'ordre sexuel sont visés par cette disposition du Code criminel. La réalité étant ce qu'elle est, il serait insensé de demander à tous ceux qui s'apprêtent à franchir les premières étapes d'un acte charnel, qui en sont à leurs premiers baisers et à leurs premiers attouchements, de prendre, en tous les cas, les mesures voulues pour s'assurer du consentement de leur partenaire.

À notre avis, la réalité est toute autre, car dans bien des cas on cherchera à obtenir le consentement de son partenaire plutôt qu'à déterminer s'il consent à l'acte, sans oublier que dans la plupart des cas, on ne songerait pas à demander à son partenaire la permission de lui mettre le bras autour de la taille au seul cas où l'on pourrait être accusé de comportement criminel. Bien entendu, il y a des situations dans lesquelles des mesures doivent être prises. Plus intimes sont les rapports, plus il est nécessaire de prendre des mesures pour s'assurer du consentement de son partenaire, mais ce n'est pas ce que le projet de loi donne à entendre.

Il nous semble dans ce cas-ci que le texte devrait être modifié de manière à préciser si l'accusé avait des raisons de croire qu'il avait le consentement de son ou sa partenaire, et non pas que toutes les mesures voulues ont été prises, nous pensons qu'il serait ainsi possible de tenir compte du caractère objectif de la croyance de l'accusé au sujet de la partie plaignante, ou de son état psychologique—en ce qui a trait au consentement.

Ce sont là les suggestions que nous avions à faire, et nous répondrons maintenant avec plaisir à vos questions.

Le président: Merci beaucoup. C'est un mémoire très intéressant pour un comité législatif. Monsieur MacLellan, vous avez la parole.

M. MacLellan: Oui, je n'ai que quelques questions à poser, après quoi je céderai la parole à M^{me} Campbell. Je suis partie de Sydney ce matin. . . Je me suis levé à 4 h 30, heure d'Ottawa, et je ne me souviens même pas d'avoir pris l'avion.

C'est un exposé très intéressant. Je comprends à quoi vous voulez en arriver et je crois que c'est une initiative très louable. Nous devrons veiller à mettre vos suggestions en application, ce que je veux dire, c'est que justice doit être faite et nous devons savoir où nous allons.

Je sais qu'il y a dans tout cela une grande part de subjectivité et qu'il y a place pour l'interprétation des tribunaux. M^{me} Campbell a dit que, comme législateurs, nous devons savoir au juste ce que nous voulons que la loi renferme et ne pas laisser aux tribunaux le soin de trancher. Cela est d'autant plus important dans le cas d'un projet de loi comme celui-ci, qui de toute évidence sera contesté. Nous devons être absolument certains qu'il résistera à l'examen au regard de la Charte avant de l'adopter. Nous ne pouvons pas toujours être sûrs que nous obtiendrons les résultats escomptés, mais nous devons l'être autant que possible.

The only concern I have is that we don't interject another stage of innocent, guilty, but not subject to criminal code offence and yet subject to criminal code offence, where we're talking about things such as consent. The way we've been looking at it, there's either consent or there's not consent. The fact is we have to be careful not to put a grey area in that. Maybe I'm misinterpreting that.

Mr. Bryden: We're not interested in developing grey areas or making work for our friends who are criminal lawyers. We do want people to have a fairly clear standard and reasonable guidance. I think we are saying people, like our previous speakers, can reasonably say if a man takes a women out to a bar, gives her too much to drink, and takes advantage of her and they have sex, that's culpable conduct in the sense we don't think that's a good thing to do. We think that's a bad thing to do and we don't mind saying that's a bad thing to do.

It's another thing to go the stage of saying, that's a sufficiently bad thing to do and we're going to throw you in jail if you do it. If I may refer to the previous speakers, one of the points they made was that if a woman is comatose, she isn't capable of giving consent, and we agree 100% with that. It's no problem. That should be in the Criminal Code. If there's any doubt about it, and some of our judges, regrettably, seem to think there is a doubt about it, fine, let's put it in the Criminal Code and let's make that decision.

But I also heard a suggestion—and I don't want to misinterpret what they said—that if a woman's blood alcohol level is beyond the legal limit for driving, there will be no presumption of consent in that situation. The morning after, she can say this guy took advantage of her, she's really mad and is going to pursue a charge. I can understand why she should be mad in that situation.

I have some doubts about whether we should throw that man in jail, or whether you as parliamentarians want to make the decision to throw that man in jail. In any event, you ought to try to create some kind of a bright-line standard so people can say, well, it's nearly comatose or it's intoxicated for purposes of impaired driving, or whatever. Our position is that you ought to go to the nearly comatose or something close to that.

Mr. MacLellan: What about a definition of intoxication? My reason says a complainant is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication. I don't know what the words "or other condition" mean. I still have trouble with those.

Mr. Westwood: Maybe it means stronger drugs, or medical condition perhaps. I'm not sure.

Mr. MacLellan: Intoxication to many, I guess, would not be just having a couple of drinks. There's a certain level. Can you help us determine what that level would be? Comatose would be one interpretation, but does it have to go to that extent?

2155

Mr. Bryden: What we were saying is comatose or close to it, when it's at the point at which you can't reasonably say this is an operating mind. In our view, at least, it is not the standard for drunk driving.

[Traduction]

Quelqu'un ne peut pas être à la fois innocent et coupable et sa conduite ne peut pas ne pas être punissable et être punissable par le Code criminel lorsqu'il y va du consentement. De la façon dont je vois les choses, il y a eu consentement ou il n'y a pas eu consentement. Nous devons faire en sorte que les choses soient bien claires, à moins que je ne vous aie pas bien compris.

M. Bryden: Nous voulons effectivement que la loi soit claire et nous ne tenons pas à créer de l'emploi pour nos amis les criminalistes. Nous voulons que les gens aient une idée assez précise des règles à suivre. Nous croyons, comme les témoins préopinants, qu'un homme qui aurait entraîné une femme dans un bar, qui l'aurait fait trop boire, qui aurait profité d'elle et qui aurait commis un acte sexuel avec elle, se serait mal conduit en ce sens que ce n'est pas la chose à faire. C'est mal, à notre avis, et nous n'avons pas peur de le dire.

Ce serait toutefois tout autre chose que de dire qu'il s'est tellement mal comporté qu'il devrait être jeté en prison pour cela. Pour reprendre les propos d'un témoin précédent, si une femme est dans un état comateux, elle est incapable de donner sciemment son consentement, et là nous sommes tout à fait d'accord. Nous n'avons aucune objection à ce que cela soit dit dans le Code criminel. Certains de nos juges ne seraient malheureusement pas d'accord, mais cela ne devrait pas nous empêcher de modifier le Code criminel.

Quelqu'un a aussi dit—et j'espère ne pas me tromper—que si une femme a un niveau d'alcool trop élevé dans le sang pour être légalement capable de conduire un véhicule, il ne devrait pas pouvoir y avoir présomption de consentement. Le lendemain, elle pourrait dire que cet homme a profité d'elle, qu'elle est furieuse et qu'elle va lui intenter un procès. Je peux comprendre pourquoi elle serait en colère.

Je doute toutefois que l'on devrait jeter cet homme en prison ou que vous, en tant que parlementaires, vouliez prendre la décision de le jeter en prison. Quoi qu'il en soit, vous devriez essayer de préciser le texte du projet de loi pour que les gens sachent vraiment à quoi s'en tenir et savoir si l'on peut parler d'état comateux ou d'affaiblissement des facultés au point de parler de conduite en état d'ébriété. À notre avis, il faudrait plutôt se rapprocher de l'état comateux.

M. MacLellan: Alors pourquoi ne pas définir les mots «affaiblissement de ses facultés»? Une plaignante pourrait ne pas avoir été en mesure de consentir à l'acte parce que ses facultés étaient affaiblies.

M. Westwood: Ses facultés pourraient avoir été affaiblies non seulement par l'alcool, mais aussi par des drogues ou médicaments, ou elle pourrait aussi être malade.

M. MacLellan: Je suppose que bien des gens pourraient dire que deux ou trois verres d'alcool n'affaiblissent pas les facultés. Il faut prévoir un certain niveau. Pourriez-vous nous aider à déterminer ce qu'il devrait être? On pourrait parler d'état comateux, mais faut-il aller aussi loin que cela?

M. Bryden: À notre avis, on ne pourrait pas raisonnablement dire d'une personne qui serait dans un état comateux, ou presque, que son cerveau fonctionne. Selon nous, du moins, ce n'est pas la norme pour la conduite en état d'ébriété.

I dare say that some of us have been intoxicated beyond the level at which it would be safe for us to drive, but we don't think that our minds are not functioning anymore, that we can't make choices even if they're bad choices and we regret them the next day. That would be the idea.

Mrs. Campbell: I don't think there's going to be allowed in this bill as it is, the defence of negligence of any type, not that there should be.

I want to talk about consent as it is defined there. This afternoon we had the representative of the disabled group before us, and I thought she made a very good example of somebody not consenting, such as they couldn't hear, they couldn't talk, they were using their eyes. Do you think that should be clearly spelled out somewhere in the bill?

Before you answer that, I'll go one step further. You came in late and you didn't-hear that an awful lot of the witnesses are asking, and LEAF has asked, that in the preamble somewhere a clear statement of those people who are doubly handicapped as women should be put there, whether they are disabled, aboriginal, poor, immigrants, lesbians or others. It should be clearly spelled out; in other words, to give guidance in the deliberations of the court in terms of these sections of the act. That's all it is. It's not even guidance. There is nothing that obligates you to follow the preamble. Should it be put in the main part of the bill rather than the preamble?

Mr. Bryden: We haven't taken a position on that as an association. I'm a sceptic, but if people feel that it makes for better and clearer legislation, I don't have a principle objection to it. I don't feel strongly about it one way or the other. The point that you're raising about people who have special needs and sensitivity having laws that protect them is a relevant consideration, and that's something that we as an organization don't have any problems with.

Mrs. Campbell: It could be put into the consent clause more clearly.

Mr. Bryden: It's conceivable, but I would hope the courts would be able to interpret the law in such a way that we recognize what is meaningful consent for the individual. What we're really talking about here is trying to strike a balance between the complainant's perception of what meaningful consent is and the accused person's perception of what meaningful consent is.

Mrs. Campbell: The bill gives two hearings of *voir dire*, a hearing to see if there should be a hearing. Do you think you have to have a hearing to see if there should be a *voir dire*?

Mr. Bryden: I don't see why. Again, this is not a point that we've addressed as an association.

Mrs. Campbell: It's in the future process if you have to pay to have another voir dire.

Mr. Bryden: The concern is that you don't want to put the complainant under pressure unnecessarily, and there's a lot of temptation for criminal defence lawyers to engage in fishing and to make the process intimidating. They're [Translation]

Je dirais que certains d'entre nous ont déjà eu les facultés affaiblies au point de ne pas pouvoir prendre la route sans danger, mais je ne pense pas qu'on puisse dire que nos cerveaux avaient arrêté de fonctionner, que nous ne pouvions pas prendre de décisions même si c'était de mauvaises décisions et que nous devions les regretter le lendemain. Ce sont là nos vues.

Mme Campbell: Je ne pense pas que la négligence comme moyen de défense devrait être admissible en vertu du projet de loi.

Je voudrais parler du consentement tel qu'il est défini ici. Cet après-midi, nous avons rencontré une représentante d'un groupe de personnes handicapées; elle nous a donné l'exemple d'une personne qui ne pourrait pas donner son consentement du fait qu'elle serait sourde et muette et n'aurait que ses yeux pour s'exprimer. Est-ce que cela devrait figurer clairement quelque part dans le projet de loi?

Avant que vous ne répondiez à cette question, je vais aller encore plus loin. Vous êtes arrivé tard et vous n'avez pas entendu ce qu'un bon nombre des témoins, dont la FAEG, nous ont demandé, à savoir qu'un énoncé clair figure quelque part dans le préambule au sujet des femmes doublement handicapées parce qu'elles sont handicapées, autochtones, pauvres, immigrantes, lesbiennes et ainsi de suite. Le libellé devrait être clair; autrement dit, il faudrait guider les tribunaux dans leurs délibérations au sujet de ces dispositions de la loi. Voilà, rien n'oblige quiconque à suivre le préambule. Un tel texte devrait-il figurer dans le corps du projet de loi plutôt que dans le préambule?

M. Bryden: Nous ne nous sommes pas penchés sur la question en tant qu'association. Je suis sceptique, mais si certains croient que la loi serait ainsi meilleure et plus claire, je n'y vois pas d'objection de principe. Je ne suis ni pour ni contre. Il est vrai, comme vous le dites, que ceux qui ont des besoins spéciaux doivent avoir des lois pour les protéger, et c'est quelque chose qui ne nous pose aucun problème comme organisation.

Mme Campbell: La disposition concernant le consentement pourrait être plus claire à ce sujet.

M. Bryden: C'est vrai, mais j'ose espérer que les tribunaux seraient en mesure d'interpréter la loi de manière à reconnaître ce qu'est un véritable consentement. Ce dont il s'agit ici, c'est de trouver un juste équilibre entre l'idée qu'une plaignante peut se faire du consentement et celle que peut se faire l'accusé.

Mme Campbell: Le projet de loi prévoit deux auditions au sujet du *voir dire*, dont une pour voir s'il devrait y avoir une audition. Croyez-vous qu'il devrait y avoir une audition pour savoir s'il devrait y avoir un *voir dire*?

M. Bryden: Je ne vois pas pourquoi. Encore une fois, ce n'est pas une question sur laquelle nous nous sommes penchés comme association.

Mme Campbell: Il faudrait donc payer pour voir un autre voir dire.

M. Bryden: Il faudrait éviter que le plaignant subisse des pressions indues, et il est tentant pour les criminalistes de chercher à les intimider. Ils essaient honnêtement de faire leur travail. Ils ne sont pas plus méchants pour autant. C'est

honestly trying to do their job. I don't want to say that they're bad people. They see that as their job, but I don't think that we have to structure a criminal justice system that makes it easy for them to intimidate or to frighten people away, saying, "this is not worth it, I'm just going to go away."

After the first hearing you get a crack at the witness, but I don't have any problem with the idea that you raise some threshold questions about whether it's legitimate for you to have some questions for the witness and that sort of thing. I do not think that is a principled objection. Perhaps criminal defence lawyers could say that it is a big practical impediment, but it is not obvious to me that it is.

• 2200

Mrs. Campbell: Actually, they said there should only be the one hearing, a regular *voir dire*.

Mr. Bryden: I imagine that is what they would say. They would prefer that they get the opportunity to get to the witness right away. I do not think it is unreasonable for the government to want to protect the witness as much as they can in as many situations as they can, and if you have a good case then they will let you get to the witness, but not otherwise. I have no problem with that.

Ms Black: Welcome to our legislative committee. Some comments have been made tonight about the wealth of folks from British Columbia. I just want to assure my friends on the other side of the table that it was not me who pushed for your participation here today.

A Witness: That is quite a welcome.

Ms Black: You are certainly welcome, but I thought we had made a decision to hear from national organizations. We are hearing from the Canadian civil liberties group as well and now we have one regional group—

Mr. Nicholson: They are an older organization.

Ms Black: That is okay, I do not mind hearing from as many people as want to come, quite frankly.

I think the presentation you made today directs itself specifically to the legislation in a number of areas. I want to go right to the last page, where you list your recommendations.

In your first recommendation you are asking for it to be amended to reflect the requirement that simply being intoxicated or under the influence of drugs does not render a person incapable of consenting. In response to my colleague, Mrs. Campbell. ..she asked you about people with disabilities who are incapable of verbally giving consent. You seem to have problems with "by reason of intoxication or other condition." That seems to be where I hear you have a problem. Would you be happier if that clause simply said "if the complainant is incapable of consenting to the activity"? The word "incapable" is a strong word.

Mr. Bryden: Yes.

Ms Black: If you are incapable, you are incapable, whether it is because of intoxication or because you cannot speak.

[Traduction]

leur travail, mais je ne crois pas que le système de justice pénale devrait être structuré de manière à ce qu'il soit facile pour eux d'intimider les gens ou de les amener à retirer leurs accusations.

Après la première audition, le témoin a son mot à dire, mais je n'irais pas jusqu'à me demander si un avocat a tort ou a raison de lui poser certaines questions. Je ne pense pas que ce soit une objection de principe. Certains criminalistes vous diront peut-être que c'est un gros obstacle, mais ce n'est pas évident pour moi.

Mme Campbell: En fait, ils prétendent qu'il ne devrait y avoir qu'une seule audition, un *voir dire* régulier.

M. Bryden: Cela ne me surprend pas. Ils préféreraient avoir la possibilité d'interroger le témoin tout de suite. Je ne crois pas qu'il soit déraisonnable pour le gouvernement de vouloir protéger le témoin autant qu'il le peut dans le plus grand nombre de cas possible et, si vous arrivez à faire valoir vos arguments, on vous laissera interroger le témoin, mais pas autrement. Je n'y vois aucun inconvénient.

Mme Black: Bienvenue à notre comité législatif. Certains ont parlé ce soir de la richesse des résidants de la Colombie-Britannique. Je tiens à préciser à l'intention de mes amis de l'autre côté de la table que ce n'est pas moi qui ai insisté pour que vous soyez parmi nous aujourd'hui.

Un témoin: Merci pour le chaleureux accueil.

Mme Black: Vous êtes les bienvenus parmi nous, mais je pensais que nous avions décidé d'entendre des organisations internationales. Nous avons entendu le témoignage du Groupe canadien de défense des libertés civiles et nous avons maintenant un groupe régional...

M. Nicholson: C'est une organisation plus ancienne.

Mme Black: À dire franchement, je n'ai rien contre le fait d'entendre tous les gens qui tiennent à comparaître.

L'exposé que vous avez présenté aujourd'hui concerne précisément diverses dispositions de la loi. Je vais aller tout de suite à la dernière page, où vous énumérez vos recommandations.

Premièrement, vous demandez que le projet de loi soit modifié de manière à préciser que, à lui seul, l'affaiblissement des facultés, par l'alcool ou les drogues, ne rend pas une personne incapable de donner son consentement. En réponse à ma collègue, M^{me} Campbell... Elle vous a parlé des personnes handicapées qui ne peuvent manifester leur consentement par leurs paroles. L'expression «en raison de l'affaiblissement de ses facultés» semble poser un problème pour vous. C'est du moins ce que je crois comprendre. Préféreriez-vous qu'on dise tout simplement «Il est incapable de le former»? Le mot «incapable» est assez fort.

M. Bryden: Oui.

Mme Black: Si vous êtes incapable, vous l'êtes, un point c'est tout, que ce soit en raison de l'affaiblissement de vos facultés ou parce que vous ne pouvez pas parler.

Mr. Bryden: We would not have any problem with that. What we are interested in is that people have a reasonably clear sense of what counts in terms of incapacitating events. They can be physical disabilities, they can be—

Ms Black: Drug induced.

Mr. Bryden: —intoxication, drug induced, whatever. So the key is the notion of incapacity as opposed to merely intoxication that might impair your judgment. But if there is incapacity, we do not have a problem with that.

Ms Black: So you would be happy if it read "the complainant is incapable of consenting to the activity".

Mr. Bryden: Yes, for whatever reason.

Mr. Westwood: If there was or could be, for the purposes of the courts, further clarification of what "incapable of consenting" comes down to.

Ms Black: So you would not be happy if that is what it said.

Mr. Westwood: If it was the view of this committee that given the rest of the bill, saying you are incapable of consenting. . .if it is clear to the courts that being intoxicated does not render a person incapable, then we are happy. I do not know what the case law is, and I do not know how that would be interpreted.

Ms Black: So you do not believe that intoxication renders a person incapable.

Mr. Westwood: In and of itself, that is right.

Ms Black: Okay.

The Chairman: Our researcher, Mrs. Pilon, raised that on the basis that the key word is "incapable." Would that not refer to legal capacity as compared to just a fact?

• 2205

Mr. Bryden: Well, I think the courts will have to make a determination of what constitutes legal capacity within that context, and they may refer to a number of different standards to come up with that. But I think the fact we're having this discussion is an indication we're having some problems deciding what it means to be—

Ms Black: No. I'm not having any problems. I understand what it means to be intoxicated and incapable of giving consent. I understand that. I'm trying to understand your presentation here and also—

Mr. Bryden: Would you, if I could-

Ms Black: No. I'm questioning you. You're not questioning me.

 $\mbox{\bf Mr. Bryden:}$ But I can't make my point if I don't ask you a question.

Ms Black: Go ahead.

Mr. Bryden: Would you believe that if a person is intoxicated to the level that they are impaired for purposes of the impaired driving charges, so that we can meaningfully say that the person is intoxicated in that context. . .does that mean they are incapable of giving consent?

[Translation]

M. Bryden: Nous n'y voyons pas d'inconvénient. Ce que nous voudrions, c'est que les gens aient une idée claire de ce qu'on entend par affaiblissement des facultés. Ce pourrait être en raison d'un handicap physique. . .

Mme Black: De la drogue.

M. Bryden: ...de la drogue ou pour toute autre raison. Ce serait donc la notion d'incapacité par opposition au seul affaiblissement des facultés, qui pourrait nuire au jugement. Le mot incapacité, tout seul, nous convient.

Mme Black: La formule: «il est incapable de le former» vous conviendrait donc?

M. Bryden: Oui.

M. Westwood: Nous aimerions que vous précisiez, à l'intention des tribunaux, les mots «il est incapable de le former».

Mme Black: Le libellé que je viens de vous proposer ne vous conviendrait donc pas.

M. Westwood: Si le comité était d'avis que, étant donné le reste du projet de loi, il est clair pour les tribunaux qu'une personne n'en est pas moins capable de former un consentement si ses facultés sont affaiblies, alors nous serions satisfaits. Je ne connais pas la jurisprudence, et je ne sais pas comment on interprétera le membre de phrase «il est incapable de le former».

Mme Black: Vous ne croyez donc pas qu'une personne en est incapable si ses facultés sont affaiblies.

M. Westwood: C'est exact.

Mme Black: D'accord.

Le président: Notre attaché de recherche, M^{me} Pilon, s'interroge sur le mot «incapable». Ne fait-il pas plutôt allusion à la capacité juridique plutôt qu'à un fait?

M. Bryden: À mon avis, les tribunaux devront déterminer en quoi consiste la capacité juridique dans ce contexte, et ils pourraient se reporter pour ce faire à différente normes. Le seul fait, toutefois, que nous ayons cette discussion donne à penser que nous avons de la difficulté à nous entendre sur le sens à donner à...

Mme Black: Non. Je ne vois pas le problème. Je comprends qu'on puisse en raison de l'affaiblissement de ses facultés ne pas être capable de donner son consentement. Ce que j'essaie de comprendre, c'est le sens de votre exposé et aussi...

M. Bryden: Auriez-vous. . .

Mme Black: Non. C'est moi qui vous pose une question. Vous n'avez pas à m'en poser.

M. Bryden: Je n'arriverai pas à prouver mon point de vue si je ne vous pose pas une question.

Mme Black: Allez-y.

M. Bryden: Diriez-vous d'une personne dont les facultés sont affaiblies au point où elle pourrait être accusée de conduite en état d'ébriété qu'elle est incapable de donner son consentement?

Ms Black: I think that when you made your presentation, a lot of what you said, a lot of the language you used, was very value-laiden language. For instance, you made comments about two people drunk, making love, but we're not talking about making love here; we're talking about sexual assault and rape. We're not talking about making love. I think that's really clear in the bill.

You talked about-

Mr. Bryden: Yes, but you are defining what constitutes sexual assault.

Ms Black: Just a minute. Yes, but it's not making love. We're talking about sexual assault and rape. We're not talking about making love in the bill. Nobody is going to be...you talked about hand holding being something that could possibly be... I mean, you inferred that two people holding hands, a man reaching for a woman's hand, that might result in some horrific criminal trial where this man is sentenced to jail or something. I just don't see where—

Mr. Westwood: I'm just expressing the range of touching.

Ms Black: Yes, but I don't understand-

Mr. Westwood: Sure. There are lots of serious assaults that take place.

Ms Black: In the whole of human relations, of course there is inappropriate touching. That's what sexual harassment's all about. But we're talking about criminal law here; we're not talking about the situation where boy meets girl, and girl meets boy, and someone holds hands.

Mr. Bryden: But that's exactly our point.

Ms Black: Anyway, let's get back to your recommendations, because in the next one, in paragraph (d) in the same section, you want a change to replace lack of agreement with disagreement, or unwillingness. My point to you is that if in this situation, where a woman may be charging a man with sexual assault, or in the situation where a man and a woman are together, and your concern about a lack of agreement. . . All this law is saying is that if you're not sure, ask. If you're not sure, stop.

This is where you came into the hand-holding business. I really think you're taking this to a level that's just not happening, or not going to happen.

Mr. Westwood: I was saying that hand holding is at one end of the scale and of course intercourse is at the other end of the scale. There's a lot of touching that goes on. It's various increasing levels of intimacy along that spectrum.

We're saying that what the act says, as it is now, is that consent cannot be present when there has not been or where there is a lack of agreement. If you apply this to the whole range, the whole spectrum of sexual touching, then we have difficulty with the situation where there has not been agreement, but there has not been disagreement either, where the touching is at one end of this spectrum.

Ms Black: Are you saying to us that you think there are going to be charges laid under this legislation when someone holds hands? Is that what you're saying?

[Traduction]

Mme Black: Je crois que ce que vous avez dit dans votre exposé, les mots que vous avez utilisés, dénotaient certaines valeurs. Par exemple, vous avez parlé de deux personnes ivres qui feraient l'amour, mais il n'est nullement question ici de gens qui font l'amour; nous parlons d'agression sexuelle et de viol. Je pense que le projet de loi est assez clair à ce sujet.

Vous avez dit que...

M. Bryden: Oui, mais vous définissez ce en quoi consiste l'agression sexuelle.

Mme Black: Il est question ici d'agression sexuelle et de viol, pas de relations amoureuses. Vous avez parlé de deux personnes qui se tiendraient la main, ce qui pourrait peut-être... Vous semblez vouloir dire que si un homme prenait la main d'une femme, il pourrait être poursuivi devant les tribunaux et être jeté en prison. Je ne vois pas où...

M. Westwood: Je n'ai fait que vous exposer la gamme des attouchements.

Mme Black: Oui, mais je ne comprends pas...

M. Westwood: Je conviens avec vous qu'il y a de nombreux cas d'agression sexuelle grave.

Mme Black: Il y a bien sûr des attouchements déplacés. Je pense, par exemple, au harcèlement sexuel. Il s'agit ici de droit criminel; ce n'est pas tout simplement l'histoire d'un garçon et d'une fille qui se comptent fleurette.

M. Bryden: Je suis tout à fait d'accord.

Mme Black: Revenons-en à vos recommandations, parce que les suivantes consistent à remplacer, à l'alinéa d) du même article, les mots «absence d'accord» par «désaccord». Ce que je veux vous faire comprendre, c'est que si une femme accuse un homme d'agression sexuelle, ou si un homme et une femme sont ensemble, et que les mots «absence d'accord» vous font craindre... Tout ce que dit la loi, c'est que si vous n'êtes pas certain, posez la question. Sinon, contenez-vous.

C'est dans ce contexte-là que vous avez parlé de deux personnes qui se tiendraient la main. Vous faites allusion à une situation qui ne correspond pas à la réalité.

M. Westwood: Ce que j'ai voulu dire, c'est qu'on peut commencer par se tenir la main pour finir par avoir une relation sexuelle. Il peut y avoir de nombreux attouchements, la relation peut prendre diverses formes.

Ce que nous disons, c'est que, selon le libellé actuel, la loi dit qu'il ne peut y avoir consentement s'il y a absence d'accord. Ce qui nous inquiète, s'il y a absence d'accord, c'est que la loi pourrait être invoquée, quelle que soit la nature des attouchements.

Mme Black: Voulez-vous nous dire que vous avez peur que des accusations soient portées en vertu de cette loi si deux personnes se tiennent la main? Est-ce ce que vous voulez dire?

Mr. Westwood: I'm saying that when there is an opportunity for Parliament to make a clear direction as to what the courts should or should not be accepting and what prosecutors should or should not be prosecuting, that's what we're recommending Parliament do.

• 2210

Mr. Bryden: I think it is realistic to say that there will be situations under this law when a man touches a woman's breast, it is a sexual assault. I don't have any problem in at least some situations. . .

Ms Black: That could happen right now.

Mr. Bryden: That's my point. But there will be situations in which people are going out on a date and a man touches a woman's breast and he hasn't asked first if he can touch her breast; he does it. It seems to us that if the woman says I don't like that, or she behaves as if she doesn't like it, he can't continue, and if he does continue it's a sexual assault. But our argument is, if you accept the premise, the first time he doesn't have to ask, do you agree that I can touch your breast?

Ms Black: It doesn't say that anywhere in here—

Mr. Bryden: But it's talking about lack of agreement, and we think that these are highly situational things. We don't think we should be encouraging people to believe that's what Parliament wants to criminalize.

If we agree that the first touch is one that happens in the course of development, then fine, let's say so, and if we draw a distinction between the kinds of intimacy that people ought to have and how much agreement ought to be there, that's fine, too. But we think it's important for parliamentarians to make those kinds of decisions and we believe that realistically it's desirable for parliamentarians to be conservative rather than trying to push society too far on some of these issues.

Mr. Nicholson: Thank you for your testimony to this committee. We welcome all points of view on this, and as you are representative of...it may be Canada's oldest civil liberties association and perhaps its largest, your points are certainly welcome.

You had an interesting scenario about this lack of agreement and the hierarchy of things. My guess is that what would happen in the court is that there would be a higher standard—for holding someone's hand there wouldn't be a very high standard—that as the activity became more intimate, the courts would examine the facts to conclude whether there in fact was agreement or consent. So it might sort itself out, and I think that's what may happen in a number of these things.

I think you indicated you weren't lawyers, but courts...

Mr. Bryden: I am, but he's not.

Mr. Nicholson: A trial lawyer. You made some qualifier.

It would seem to me that we might have the same situation with intoxication; that the courts actually have wrestled with the question of intoxication. I guess the quick answer to your fact situation, where someone engages in [Translation]

M. Westwood: Ce que nous voulons dire, c'est que le Parlement doit, s'il en a l'occasion, indiquer clairement aux tribunaux ce qu'ils devraient accepter ou non, et au ministère public, jusqu'où il peut aller.

M. Bryden: Je pense qu'il pourrait arriver qu'un homme ayant caressé les seins d'une femme soit accusé d'agression sexuelle. Dans certains cas...

Mme Black: C'est ce qui pourrait arriver maintenant.

M. Bryden: C'est ce que je veux dire. Toutefois, il y aura des circonstances où un homme qui aurait rendez-vous avec une femme pourrait, sans lui avoir d'abord demandé, lui caresser les seins. Selon nous, si la femme lui dit ou lui fait comprendre qu'elle n'aime pas cela, et qu'il n'en continue pas moins, il pourrait être accusé d'agression sexuelle. Or notre raisonnement est le suivant: faut-il qu'il lui demande, la première fois, s'il peut lui caresser les seins?

Mme Black: Il n'est dit nulle part ici. . .

M. Bryden: Il est question dans le projet de loi d'absence d'accord, et nous croyons que ce genre de chose pourrait se produire. À notre avis, il ne faudrait pas encourager les gens à croire que le Parlement veut criminaliser cela.

Si nous croyons que le premier attouchement ne peut être qu'un prélude, alors admettons-le, et si nous voulons faire une distinction entre les types de rapport que les gens devraient avoir et préciser s'il doit y avoir ou non consentement, cela nous va aussi. Cependant, nous pensons qu'il est important que les parlementaires prennent les décisions qui s'imposent et nous croyons souhaitable qu'ils soient plutôt prudents au lieu de pousser la société à bout dans certains cas.

M. Nicholson: Merci de votre témoignage. Nous sommes ouverts à tous les points de vue, et comme vous représentez la plus ancienne association, peut-être, de défense des libertés civiles au Canada, voire la plus importante, votre opinion est certainement la bienvenue.

Vous nous avez exposé un scénario certainement intéressant au sujet de l'absence d'accord et des diverses formes que peut prendre une relation. Je suppose que les tribunaux adopteront des normes plus strictes lorsque l'activité en cause revêtira un caractère plus intime—contrairement au seul fait pour deux personnes de se tenir la main—et qu'ils examineront les faits pour décider s'il y a eu accord ou consentement. Les choses se régleront peut-être d'elles-mêmes.

Vous avez indiqué que vous n'étiez pas des avocats, mais les tribunaux...

M. Bryden: Je le suis, mais pas lui.

M. Nicholson: Avocat plaidant, avez-vous précisé?

Il me semble que le même problème pourrait se poser en cas d'affaiblissement des facultés; c'est une question d'ailleurs assez épineuse pour les tribunaux. Bref, si deux personnes ont une relation sexuelle et que la femme a bu plusieurs

some sex and the woman has had several drinks, is that it would come back to a question of fact. Was she incapable of giving a consent? Three drinks for a child is something quite a bit different from three drinks for someone who is perhaps used to having drinks, and it would always come down to a question of fact. So it's an interesting point to say whether we have to get into that, whether we do have to make that decision on levels of intoxication. We may have covered it in the first set of words or so by saying that there's no consent where the complainant is incapable of consenting to the activity.

So in your situation in which she had two drinks, it is possible to consent, but at a certain point, and the judge, as the trier of fact, would decide that point: well, no, that's ridiculous, there could not be consent in that situation.

Mr. Bryden: Let me respond to that by pointing out that the people who were here before us were at least raising the possibility that if a person is intoxicated within the meaning of the Criminal Code, so that they can't drive... That means they're incapable of consenting. Maybe I'm misunderstanding what they said. I don't want to put words in their mouths. But I think that serious, intelligent people are coming before your committee and suggesting maybe that ought to be the standard. If serious, intelligent people are doing that and then they go into court and some judge says, oh no, that can't be what they mean, people are going to say that's because it's a sexist judge, criticizing that judge. I don't think that's fair to the judge.

Mr. Nicholson: I'm not sure the group did that-

Mr. Bryden: I think you people have the job of making that decision.

Mr. Nicholson: —just to be fair to them. I guess the answer to that again is that it would be a question of fact. Under the Criminal Code we say that at 80 milligrams you can form the intention to get into a car and commit the offence and so you are capable of forming an intent to do something and drive. Maybe at that point you are still capable of consenting to certain activity, but it's a question of what activity we are talking about. That may just point out the dangers of us trying to define that level of intoxication. It may be something we can't do.

• 2215

Mr. Bryden: I think you are right that there is an irreducible minimum of judgment that rests with judges in the individual circumstance.

Mr. Nicholson: That's right.

Mr. Bryden: I don't have any problem with that. We may be comfortable with the idea that it doesn't mean you're incapable of driving a car. It means something closer to what we were talking about. Then we don't have a problem with it. That really isn't an issue if we are just fantasizing this. I don't want to harp on what the previous speaker said—

Mr. Nicholson: Your job is to raise these questions. That's the job of a civil liberties association.

[Traduction]

verres d'alcool, il faudra s'en tenir aux faits. Etait-elle incapable de donner son consentement? Trois verres d'alcool pour un enfant ne serait pas du tout la même chose que trois verres pour quelqu'un qui a peut-être l'habitude de l'alcool, ce qui encore une fois est une question de fait. La question est de savoir s'il nous faut prendre une décision au sujet des degrés d'affaiblissement des facultés. Il se pourrait que nous l'ayons réglée avec le premier membre de phrase ou en disant qu'il n'y a pas consentement lorsque le plaignant est incapable de consentir à l'activité.

Il se pourrait que le plaignant, après avoir bu deux verres d'alcool, puisse donner son consentement, mais dans certains cas, le juge, en tant que juge des faits, décidera et pourra dire, par exemple: c'est ridicule il ne peut pas y avoir eu consentement dans cette situation.

M. Bryden: Permettez-moi de souligner que les témoins précédents ont laissé à entendre que, si les facultés d'une personne sont affaiblies au sens où l'entend le Code criminel, de sorte qu'elle ne peut conduire un véhicule automobile... elle serait incapable de donner ce consentement. J'ai peut-être mal compris leurs propos. Je ne voudrais pas leur faire dire ce qu'ils n'ont pas dit. Il reste que des gens sérieux et intelligents vous ont indiqué que ce devrait peut-être être la norme. Si ces gens sérieux et intelligents se présentaient devant un tribunal et qu'un juge leur dise qu'ils ne peuvent pas avoir raison, ce dernier pourrait peut-être alors être accusé de sexisme et être critiqué. Je ne crois pas que ce serait juste.

M. Nicholson: Je ne suis pas certain que le groupe ait fait cela.

M. Bryden: Je pense que cette décision vous revient.

M. Nicholson: Pour être tout simplement juste envers eux. Encore une fois, c'est une question de fait. En vertu du Code criminel, on dit qu'à 80 milligrammes d'alcool dans le sang, on peut sciemment décider de conduire une automobile, malgré l'infraction que cela constitue, ce qui signifie que l'on a la capacité de décider intentionnellement de conduire une automobile malgré que ses facultés soient affaiblies. Il est peut-être vrai que dans une telle situation, on a encore la capacité de consentir à une certaine activité, mais tout dépend de l'activité dont il est question. Cela démontre peut-être les risques qu'il peut y avoir à tenter de déterminer le degré d'intoxication. Il est peut-être impossible de le faire.

- M. Bryden: Je pense que vous avez raison, lorsque vous dites que les juges doivent avoir la possibilité d'exercer vraiment leur jugement, selon la situation sur laquelle ils doivent se prononcer.
 - M. Nicholson: C'est juste.
- M. Bryden: Voila qui ne me pose absolument aucune difficulté. Cela ne signifie pas que l'on est incapable de conduire l'automobile; cela se rapproche de ce que nous proposions. Si ce n'est que le fruit de notre imagination, il n'y a pas vraiment de problème. Je ne veux pas insister inutilement sur ce que disait la personne qui est intervenue tout à l'heure. . .

M. Nicholson: Vous avez le devoir de soulever des questions de ce genre. Cela fait partie des responsabilités d'une association qui défend les libertés civiles.

Bill C-49

[Text]

Mr. Bryden: —but we were trying to raise this as an issue and people I think are coming forward with different views on this.

Mr. Nicholson: I've got one more question to you. It's concerning that same section on the consent. It says the complainant engages in the activity by reason of the accused's abuse of a position of trust or authority. I think the operative word, you can tell by my emphasis, is the word "abuse". That might be the right word as opposed to "coercion". I think you gave us several alternatives. It seems to me that there are situations that go beyond coercion. My colleague Ms Greene mentioned deception. You can imagine a situation where a doctor could deceive a patient as to the nature and quality of the action he's doing. It seems to me that rather than again defining it, having the word "abuse" probably covers just about what we want in the different situations that could take place between a person in a position of authority and that person working under them.

Mr. Westwood: If that's clear, not only among the committee members here, but to the courts when the courts are interpreting this, then that would be fine. However, the fact is that abuse of authority is also something that is talked of in another context where simply possessing the position of authority and doing certain things constitutes abuse of that authority.

What we want to make sure of is that the courts understand that simply being in a position of trust or authority and having sexual contact with a client is not itself sufficient to constitute abuse.

Mr. Bryden: I don't think that it's stretching the language or abusing the language to say that when a doctor or a psychiatrist has intercourse with a patient, that's an abusive relationship. In British Columbia, we have a big commission studying exactly that kind of thing.

It's not clear to me that all of those are criminal abuses, although some of them are—maybe even a great many of them. That's the point we were trying to make.

Mr. Nicholson: There may be a different standard within a profession and within the Criminal Code.

Mr. Bryden: Exactly.

Mr. Westwood: Both of which are known as abusive.

Mr. Nicholson: Thank you very much. It's very interesting.

The Chairman: Even in that instance, however, the defence of consent would still exist and it would have to be proved beyond a reasonable doubt. If somebody has abused their professional relationship and suffers those sanctions and if the Crown chooses to lay a charge, then the accused would still have all of the defences. Consent would have to be proved beyond a reasonable doubt.

Mr. Westwood: As I read this section, it is saying that consent cannot be present where there is an abuse of a position of trust or authority. Is that not right?

[Translation]

M. Bryden: . . . mais nous voulions soulever cette difficulté, et les opinions sont partagées là-dessus.

M. Nicholson: J'ai une autre question à vous poser. Elle porte encore sur l'article concernant le consentement. On dit, dans le cas où le plaignant subit l'activité du fait d'un abus de confiance ou de pouvoir de la part de l'accusé. Le mot qui est vraiment important, dans cet alinéa, comme vous l'avez deviné à l'accent que j'ai mis, c'est le mot «abus». Il est peut-être préférable au mot «coercition». Vous avez mentionné plusieurs autres termes qui auraient pu être utilisés. Il me semble qu'il y a des situations qui dépassent la coercition. Ma collègue, Mme Greene, a mentionné la tromperie, à cet égard. On peut facilement imaginer une situation où un médecin pourrait tromper sa cliente, quant à la nature et à la qualité de son intervention. Plutôt que de risquer une définition, je pense qu'utiliser le mot «abus» couvre probablement toutes les situations qui pourraient impliquer une personne en position d'autorité et une autre travaillant pour elle.

M. Westwood: Si cette dispositon est tellement clair tant pour les membres du comité que pour les tribunaux qui auront à l'interpréter, il n'y a alors aucune difficulté. Toutefois, il n'en demeure pas moins que l'expression «abus de pouvoir» peut aussi être interprétée dans un autre contexte, où le simple fait d'être en position d'autorité et de faire certains gestes constitue un abus de pouvoir.

Nous voulons nous assurer que les tribunaux comprennent que le simple fait d'être en position de confiance ou d'autorité, et d'avoir un contact sexuel avec une cliente, ne constitue pas, en soi, un abus.

M. Bryden: Je ne pense pas que ce soit aller trop loin ou abuser des mots que de dire que lorsqu'un médecin ou un psychiatre a une relation sexuelle avec une patiente, cela constitue un abus. En Colombie-Britannique, il y a actuellement une commission importante qui examine ce genre de choses.

Je ne pense pas que l'on puisse toujours vraiment qualifier de tels gestes d'abus criminels, malgré que ce soit parfois le cas—même plus souvent qu'autrement. C'est cela que nous cherchions à établir.

M. Nicholson: La norme, dans le contexte d'une profession, peut différer de celle que l'on retrouve dans le Code criminel.

M. Bryden: Exactement.

M. Westwood: Mais les deux reconnaissent le geste comme étant un abus.

M. Nicholson: Je vous remercie infiniment. C'est fort intéressant.

Le président: Même dans ce cas, toutefois, il faudrait encore démontrer qu'il y a eu consentement, et cela, au-delà de tout doute raisonnable. Si quelqu'un avait abusé de sa position et était mis en accusation, si la Couronne décidait d'entamer des poursuites, l'accusé devrait faire la preuve du consentement. Il faudrait démontrer au-delà de tout doute raisonnable qu'il y a eu consentement.

M. Westwood: Dans cet alinéa, on dit qu'il ne peut y avoir eu consentement du fait de l'abus de confiance ou de pouvoir de la part de l'accusé, n'est-ce pas?

Mrs. Campbell: That's right. There is no defence.

Mr. Nicholson: When are we using the standard within a profession or the standard generally recognized within the Criminal Code? That's the question I think you are raising.

Mr. Bryden: That's right and our suggestion is that we ought to signal that the professional standard and the criminal standard are somewhat different. The professional standard is broader.

Mr. Nicholson: It could be somewhat different. I think that's the point you are making.

Mr. Bryden: That's for you to decide.

Mr. Nicholson: That's right.

Ms Greene: I think of other examples, like the parent raising a child to think that this is appropriate conduct. There doesn't have to be any kind of coercion. It can be treated as a normal kind of activity, and it's an abuse of the parent's position where they are condoning behaviour that is socially unacceptable.

• 2220

Mr. Westwood: There are already Criminal Code sanctions against having sexual relationships with a minor—

Ms Greene: Yes.

Mr. Westwood: —and also with regard to someone who is mentally incapable—I'm not sure what the wording is in the actual Criminal Code—mentally retarded or however the wording goes, but that is also already a Criminal Code offence. So what we are talking about are adults here, who are clients or engaged in a—

Ms Black: And people with disabilities.

Mr. Westwood: Yes, people with certain kinds of disabilities, exactly.

Ms Greene: And retarded people.

Mr. Westwood: Yes.

Ms Greene: I think, too, you were talking about the sexual assault including touching. I can think of instances, for example, in the office where you might well have people charging sexual assault if someone touches a woman's breast—

Mr. Bryden: And we don't have any problem with that.

Ms Greene: —or gooses her, or something like that. There can be no disagreement expressed with the activity before it happens. There can be a lack of agreement, but no disagreement. So the words "lack of agreement" it seems to me include that instance where you get an unwanted sexual contact that—

Mr. Nicholson: It is clearly not agreed to.

Ms Greene: —is clearly not agreed to.

Mrs. Campbell: That's a clear case.

[Traduction]

Mme Campbell: En effet. Cela ne laisse planer aucun doute.

M. Nicholson: Quand nous référons-nous à la norme reconnue au sein d'une profession ou à la norme que l'on retrouve dans le Code criminel? Je pense que c'est cela que vous demandez, en réalité.

M. Bryden: C'est juste. Et nous disons qu'il faudrait signaler que la norme professionnelle et la norme du Code criminel sont quelque peu différentes. La norme professionnelle est plus large.

M. Nicholson: Elle pourrait être quelque peu différente. C'est cela que vous dites, je pense.

M. Bryden: C'est à vous qu'il appartient d'en décider.

M. Nicholson: C'est juste.

Mme Greene: J'ai d'autres exemples en tête. Que dire du cas d'un parent qui inculque à son enfant l'idée que cela est une conduite normale. La coercition n'est pas obligatoire. On peut traiter cela comme une activité tout à fait normale, et le parent qui inculque cette notion abuse en réalité de sa position, de par le fait qu'il appuie un comportement qui est inacceptable pour la société.

M. Westwood: Le Code criminel prévoit des sanctions contre les personnes qui ont des rapports sexuels avec une personne qui est mineure. . .

Mme Greene: Oui.

M. Westwood: ... et aussi avec une personne souffrant d'une incapacité mentale—je ne me souviens pas précisément de l'expression qui est utilisée dans le Code criminel—avec un déficient mental, ou quelle que soit l'expression utilisée, mais cela est déjà une infraction prévue au Code criminel. Ce dont il est question, ici, ce sont des adultes, qui sont des clients, ou qui sont engagés dans une relation. . .

Mme Black: Et des personnes souffrant d'incapacités. . .

M. Westwood: Oui, des personnes ayant certaines incapacités, exactement.

Mme Greene: Et des déficients mentaux.

M. Westwood: Oui.

Mme Greene: Vous avez dit aussi, je pense, que les touchers sont également reconnus comme des agressions sexuelles. Je peux fort bien imaginer, par exemple, dans le contexte d'un bureau, que quelqu'un soit accusé d'agression sexuelle pour avoir touché le sein d'une femme. . .

M. Bryden: Et cela nous convient parfaitement.

Mme Greene: . . . ou pour lui avoir fait des avances de façon trop insistante. Il peut arriver qu'aucun désaccord n'ait été exprimé avant que le geste n'ait été fait. Il peut y avoir eu absence de consentement, mais pas forcément de désaccord exprimé. Ainsi, les mots «absence de consentement», me semble-t-il, prévoient le cas d'un contact sexuel non désiré. . .

M. Nicholson: Qui n'est clairement pas accepté à l'avance.

Mme Greene: . . . qui n'est clairement pas accepté à l'avance.

Mme Campbell: Cela est tout à fait clair.

Ms Greene: That's why the word "lack" of agreement should stay.

Mr. Bryden: What I'm wondering is whether you need that section to knock out, to deal with that type of situation, or whether that would come under the general notion that there is no consent to that kind of sexual touching as a result of the contact.

Mr. Westwood: Yes. In proposed subsection 273.1.(3) there it says "Nothing in subsection 2 shall be construed as limiting the circumstances". What this sets out are situations where absolutely there is no consent, but that doesn't limit other circumstances in which there may not be consent in the circumstances.

Ms Greene: But I suppose it is trying to identify some of the worst cases where the courts have in fact argued...

Mr. Westwood: It should not be an interpretive question here. You should not be able to raise the defence of a reasonable belief that there was consent. This is saying, no, not in those cases.

Ms Greene: The other question I have to ask you is concerning your honorary directors. There are only three women there. Coming from B.C. you have a wealth of female members of Parliament, and I am just surprised that you don't have Dawn Black on there to keep you in line, and you don't have Kim Campbell or Mary Collins.

Mr. Bryden: Actually, Kim was on when she was an MLA, but we will have to throw some of these people like—

Mrs. Campbell: She may be barred because she is Minister of Justice. She will bar herself.

Ms Greene: Yes, she might, but John Fraser hasn't barred himself, so maybe—

Mrs. Campbell: Yes, but he is not in a position of authority.

I think the biggest thing you have to wrestle with is that we are not leaving much discretion to the judge in those middle-range cases to define the facts. We are defining the facts but we are not doing it very clearly. I think if you want to define that larger section there—and I don't have the act right there, but the one that goes (a) to (g) or whatever—I think you have to be more specific in some of those areas. Therefore, you will have the facts on one side but the specificity of one case there that tells you, in that case it's out, you're out, that's it. There doesn't seem to me to be that leeway in the act, of allowing the judge a basis of fact.

Mr. Bryden: I think the judge's job is always to find what conduct took place. The issue is measured against what is standard. I mean, once you have found what conduct took place, the question is, is this conduct, is what happened culpable within the meaning of the law, or is it not? I think it's your job as parliamentarians to decide, this is the stuff that's culpable. This is where you say, we are prepared to criminalize this behaviour. There is a measure of interpretation that judges have to do, but that's primarily your job.

[Translation]

Mme Greene: C'est pourquoi il faut conserver le mot «absence» de consentement.

M. Bryden: Je me demande, toutefois, si l'on a vraiment besoin de cet alinéa pour régler ce genre de situation, ou si cela n'est pas tout simplement couvert par l'idée de l'absence de consentement à un attouchement de ce genre.

M. Westwood: Oui. Au paragraphe 273.1.(3), on dit: «Le paragraphe (2) n'a pas pour effet de limiter les circonstances dans lesquelles le consentement ne peut se déduire». Cela établit les cas où il n'y a absolument aucun consentement, mais ne limite pas les circonstances dans lesquelles il peut y avoir absence de consentement.

Mme Greene: Mais, je suppose que l'on vise les pires cas, où les tribunaux ont fait valoir...

M. Westwood: Il ne faut donner aucune possibilité d'interprétation, ici. On ne devrait pas pouvoir invoquer la possibilité qu'il y ait eu consentement. Ce paragraphe l'interdit en de telles circonstances.

Mme Greene: J'ai aussi une autre question à vous poser au sujet de vos directeurs honoraires. Il n'y a que trois femmes. Venant de la Colombie-Britannique, il me semble pourtant qu'il y a bien des femmes qui sont députées dans cette province, et je suis vraiment étonnée que vous n'ayez pas des gens comme Dawn Black, Kim Campbell ou Mary Collins, pour vous tenir dans le droit chemin.

M. Bryden: En réalité, Kim était directrice lorsqu'elle était députée provinciale, mais nous allons devoir solliciter certaines personnes comme...

Mme Campbell: Il lui est peut-être interdit d'y siéger, puisqu'elle est ministre de la Justice.

Mme Greene: Oui, peut-être bien, mais John Fraser ne s'est pas exclu, lui, alors peut-être bien que...

Mme Campbell: Mais il n'occupe pas un poste d'autorité.

Je pense que le problème le plus important, c'est que l'on ne donne pas tellement de latitude aux juges pour établir les faits, dans les cas qui se présentent le plus fréquemment, si l'on veut. On définit les faits, mais pas de façon vraiment précise. Si vous tenez vraiment à définir les faits—et je n'ai pas le texte de la loi devant moi, mais les sous-alinéas a) à g), ou quels qu'ils soient—je pense que vous devez être plus précis. Par conséquent, on aura les faits, d'un côté, mais les personnes ne pourront vraiment juger des circonstances particulières entourant un cas précis. Ce sera sans appel. La loi ne semble pas vraiment donner de latitude aux juges.

M. Bryden: Je pense que le travail du juge consiste toujours à déterminer ce qui s'est vraiment passé. L'infraction se mesure à la norme. Une fois que l'on a établi les faits, il reste à déterminer si cette conduite est répréhensible au sens de la loi. Je pense que c'est à vous qu'il appartient, en tant que parlementaires, de décider de ce qui est répréhensible et de ce qui ne l'est pas. Vous devez déterminer les comportements que vous entendez criminaliser. Les juges doivent interpréter les faits, dans une certaine mesure, mais c'est à vous qu'il appartient, avant tout, de décider de ce qui constitue une infraction.

Mrs. Campbell: As clear as we can.

• 2225

Ms Black: I just want to get back to your third recommendation and the whole issue around lack of agreement and disagreement and your recommendation for disagreement or unwillingness.

As was mentioned earlier, we had here today the Disabled Women's Network. A situation described was a case where a deaf-mute woman was sexually assaulted. She showed her unwillingness by fighting back physically, kicking and fighting back. In that case the accused was let off, was not convicted. He said he honestly believed she. . .

So I think this lack of agreement is necessary. There's one case. There's a situation where that person could not speak to tell him no, not to do that. But she showed her unwillingness, showed her lack of agreement in a physical sense.

I just wanted to make that comment.

Mr. Bryden: It's covered by conduct as well as words in the—

Mr. Westwood: What we're suggesting is something that would render the same judgment as you in this situation, we're hoping. It's "words or conduct". If, as you say, she was fighting, then. . .

Mr. Bryden: I think if there was conduct to express a disagreement in the situation you described—

Ms Greene: What about somebody in a coma in a hospital?

Mr. Bryden: In that case, it's a person who's incapable of giving consent.

The Chairman: Colleagues, do I have unanimous consent to append this brief to our *Minutes of Proceedings and Evidence*?

Some hon. members: Agreed.

The Chairman: I'd like to express our special gratitude and appreciation to our translators and our other support staff for staying late tonight.

Our schedule is June 2, 9.30 a.m. with POWER; 3.30 p.m. June 2, with the minister; June 4, 9.30 a.m., 3.30 p.m., and 7 p.m. for clause by clause. I will contact the Law Reform Commission and ask for their brief and potential appearance as well.

We stand adjourned until tomorrow at 3.30 p.m. in room 308.

[Traduction]

Mme Campbell: De façon aussi claire que possible.

Mme Black: Je veux revenir à votre troisième recommandation et à toute la question concernant l'absence de consentement et le désaccord, ainsi qu'à votre recommandation relativement au désaccord ou à l'absence d'accord.

Comme on l'a mentionné plus tôt, nous avons reçu aujourd'hui les représentants du Disabled Women's Network. L'un des témoins nous a relaté l'expérience d'une femme sourde et muette qui a été victime d'une agression sexuelle. Elle a démontré son désaccord en se débattant, en donnant des coups de pied et en essayant de se défendre. L'accusé n'a pas été reconnu coupable. Il a dit qu'il croyait honnêtement qu'elle. . .

Je pense donc que cette disposition concernant l'absence d'accord est nécessaire. L'événement que je viens de relater le démontre. Dans ce cas, la victime était incapable d'exprimer oralement son désaccord. Mais, elle avait clairement exprimé qu'elle n'était pas d'accord, physiquement, si l'on veut.

Je tenais seulement à faire cette observation.

M. Bryden: Cela est prévu par l'expression «par ses paroles ou son comportement» que l'on retrouve. . .

M. Westwood: La formulation que nous suggérons est une formulation qui ne laisserait planer aucun doute. En disant «par ses paroles ou son comportement»... Si, comme vous le dites, elle se débattait, il serait alors évident...

M. Bryden: Je pense que si le comportement de la personne dont vous décrivez l'expérience exprimait son désaccord. . .

Mme Greene: Que ferait-on pour une personne qui serait dans un coma, à l'hôpital, et qui serait victime d'une agression sexuelle?

M. Bryden: Il s'agirait alors d'une personne qui serait incapable de donner son consentement.

Le président: Ai-je le consentement unanime pour que nous annexions ce mémoire au *procès-verbal* de la séance d'au-jourd'hui?

Des voix: D'accord.

Le président: Je tiens à remercier particulièrement nos interprètes et notre personnel de soutien d'avoir accepté de travailler aussi tard ce soir.

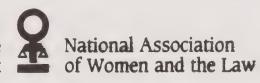
Voici ce que nous avons au programme: le 2 juin, à 9h30, nous recevons les représentants du groupe POWER; à 15h30, le 2 juin, toujours, nous recevons la ministre; le 4 juin, à 9h30, à 15h30 et à 19 heures, nous procédons à l'étude article par article du projet de loi. Je vais aussi entrer en communication avec la Commission de réforme du droit, afin d'obtenir son mémoire et de savoir en même temps si elle a l'intention de comparaître devant le comité.

La séance est levée. Nous nous revoyons demain, à 15h30, à la pièce 308.



APPENDIX "C-49/7"

Association nationale de la femme et du droit



A BRIEF ON BILL C-49

An Act to Amend the <u>Criminal Code</u> (Sexual Assault)

May 20, 1992

RESPECTFULLY SUBMITTED TO:

The Legislative Committee on Bill C-49

House of Commons, Canada

INTRODUCTION

The National Association of Women and the Law (NAWL) is a national, non-profit, feminist organization actively engaged in legal research, law reform and public education. It is comprised of lawyers, academics, students and other members of the community. Its mandate is to promote women's equality. NAWL and its local caucuses have lobbied on such matters as human rights issues, family law, tax law, constitutional law, and reproductive choice.

Since its inception eighteen years ago, NAWL has been a leader in sexual assault reform and other related areas involving violence against women and children. It has appeared before select committees on numerous occasions and it has been involved in consultation processes with the Law Reform Commission and other government agencies. NAWL has submitted legislative briefs and position papers on such issues as pornography, prostitution, sexual offenses against children, and other sexual assault reform initiatives to the <u>Criminal Code</u>.

NAWL applauds the Minister of Justice for bringing forth this initiative to reform and strengthen the sexual assault laws in Canada. NAWL was pleased to participate in the consultation process with women across the country, which the Minister's initiative made possible. The proposed legislation clearly recognizes that sexual assault is a sex equality issue, which requires that laws be formulated and interpreted in light of all of the <u>Charter of Rights and Freedoms</u> provisions and, in particular, Sections 1, 7, 15, and 28. This consultation process has been reflected in the Bill.

GENERAL COMMENTS

The doctrinal development of rape law has been male defined. It has evolved to protect the interests of men and until recently, it has not been analyzed within a constitutional framework that promotes sex equality. Initially, women were not considered persons in their own right; rape was not even considered a crime. Later, acts of violence

against them had to be corroborated, the complaints had to be recent and rape within marriage has only been considered a crime within the past decade.

The sexual history of the complainant has always been scrutinized. Myths of women and their sexual roles in society and, in particular, notions of their sexual proclivities created substantial barriers for women when they turned to the justice system for assistance. These myths included and continue to include the following:

- (a) women fabricate about sexual activity;
- (b) women use allegations of rape as revenge on past lovers;
- (c) a woman can flee from a rape if she really wants to and therefore she must have consented to the activity;
- (d) "unchaste" women lie or are less credible:
- (e) women who consume alcohol or drugs are more likely to consent to rape;
- (f) sex trade workers cannot be raped since they exchange sex for money in the ordinary course of their employment;

It should be understood that if a woman who is raped is an aboriginal woman, a black woman, a disabled woman, or a poor woman, sexist attitudes are magnified as a result of stereo-typical ideas of these women, based on these group categorizations.

In 1982, Sections 276 and 277 were introduced. The purpose of these sections was to limit the introduction of past sexual history. Parliament intended that women and children would gain greater access to the justice system by ensuring that their previous sexual history would not be routinely subjected to inquisition. Sections 276 and 277 afforded victims at least some protection, and there was a hope that with these new provisions, reporting of rape would increase and victims of sexual assault would not be further victimized by the process that they turned to for assistance. NAWL's position in 1982 and now, is that past sexual history is never relevant and should not be submitted as evidence in the trial. Having said that, we are pleased to work within this new legislative scheme in

the hopes that any introduction of past sexual history will be limited as the legislation has delineated. NAWL submits that the defence of honest belief must be measured against an objective standard of reasonableness.

SPECIFIC RECOMMENDATIONS

1. The Preamble

The <u>Charter</u>, and in particular, the sex equality provisions create a new context within which the law of sexual assault must be reformed. While it has always been a matter of public policy to balance the interest of the accused with the greater societal interest in the protection of the public, the <u>Charter</u> compels a fresh approach which recognizes the vulnerability of women and children in our society.

During the consultation process, it was generally agreed by the participants that the preamble of this Bill be incorporated as a legislative amendment to the <u>Criminal Code</u>. The purpose of enacting the preamble was to ensure that all assault provisions past and proposed would be interpreted in light of the guarantees under Sections 7 and 15 of the <u>Charter</u>.

It is NAWL's position that the wording of the section should be re-ordered so as to give priority to the clear legislative intent that the new sexual assault proposals be read in light of the equality guarantees provided by the <u>Charter</u> under Sections 15 and 28. We also propose amendments to the text of the preamble. Gender specific language should be used to reflect the reality that the overwhelming majority of sexual assault victims are women and children and that the perpetrators are overwhelming male. We also wish to make the preamble more inclusive of women who suffer from compound discrimination.

Accordingly, we propose the legislation read as follows:

Section 265.1

All of the assault provision below, including the sexual assault provisions set out in Sections 266 through to 278, are to be read in light of the following:

- (a) The Parliament of Canada wishes to promote and ensure the full protection of the rights guaranteed under Sections 7, 15, and 28 of the Canadian Charter of Rights and Freedoms.
- (b) The Parliament of Canada is gravely concerned about the incidents of sexual violence and abuse in Canadian society and, in particular, sexual violence and abuse against women and children.
- (c) The Parliament of Canada recognizes the historical role of the laws of sexual assault, of actual assault and of fear of assault in denying and restricting the constitutional rights of women and children.
- (d) The Parliament of Canada recognizes that vulnerability to sexual assault and diminished access to justice are directly related to social inequalities such as those experienced by aboriginal women, black women and other women of colour, elderly women, immigrant women, lesbians, refugee women, sex trade workers, women without full citizenship, women with a disability and children.
- (e) The Parliament of Canada recognizes that the continued operation of sexist myths about sexual assault and women's sexuality is inconsistent with the promotion of the rights and freedoms enshrined in the <u>Charter</u>.

- (f) The Parliament of Canada wishes to encourage the reporting of incidents of sexual violence or abuse and to provide for the prosecution of sexual assault offenses within a framework of laws that are consistent with the principles of fundamental justice and, more particularly, that secure justice for complainants as a well as for accused persons.
- (g) The Parliament of Canada believes that at trials of sexual offenses, evidence of the complainant's sexual history is rarely relevant and that its admission should be subject to particular scrutiny, bearing in mind the inherently prejudicial effect of such evidence."

With respect to subsections (b) and (c) of the proposed Section 265.1, we have changed the language to make it more inclusive and gender specific. Evidence clearly indicates that the victims of sexual assault and sexual abuse are predominantly women and children while perpetrators are overwhelmingly male. This is not to say that we do not believe that some men have been sexually assaulted or abused by other men, but rarely are men sexually abused or assaulted by women. We believe that gender specific language would give effect to women's reality.

With respect to subsection (d) of the proposed Section 265.1, we wish to emphasize that within the class of women, some women are more vulnerable to sexual attack. It is NAWL's position that these differences be included in the legislation. Stereo-types that relate to one of these characteristics have contaminated the criminal process and it is hoped that this provision would heighten awareness of these concerns. We wish to ensure that all of the individuals who participate in the criminal justice system (including the Police, Crown Attorneys and Judges) are sensitive to the compound inequality suffered by these women. We also want to ensure that the sexualized stereo-types of these women are removed from the evidentiary process. We have followed the recommendations of the consultation group and listed the groups in alphabetical order. The French version should be consistent in this approach to avoid any suggestion that some groups are more or less vulnerable than others.

It is NAWL's position that Section 265.1(e) be incorporated into the legislation to avoid any ambiguity as to what is acceptable behaviour and what is not acceptable behaviour. We want a clear indication that sexual myths do not reflect women's sexual reality.

The preamble delineated as Section 265.1(f) has been modified to reflect that sexual assault offenses should be consistent and prosecuted within a framework of fundamental justice. Furthermore, justice can only be served if the rights of both the accused and the complainant are acknowledged and provided for within the criminal justice system.

With respect to the proposed Section 265.1(g), it has been NAWL's position and continues to be the position of NAWL that at no time is a complainant's sexual history relevant to a criminal prosecution of that specific offence. Having said that, we are prepared to agree with the wording of this subsection. We would suggest that the word "character" be changed to "effect". It is the effect of the proposed introduction of past sexual history which creates a barrier for women to access the justice system. It is not necessarily the character of the evidence, but the effect that it could lead to further victimization.

2. Consent

NAWL proposes amendments to the consent provisions of the legislation which will add clarity and strength. We generally adopt the provisions related to consent but believe that some of the language needs to be more particular, so that there is no question that "No means no".

(a) Subsection 273.1(1) should be modified to read as follows:

Subject to subsection (2) and subsection 265.3 "consent" means, for the purposes of Sections 271, 272, and 273, the unequivocal voluntary agreement of the complainant to engage in the sexual activity which forms the subject matter of the charge.

We believe that "unequivocal" makes it clear to the trier of fact that the consent must be clearly given by the complainant and clearly understood by the accused. This qualification to the voluntariness of the sexual activity precludes the defence of honest mistaken belief. It also places a responsibility on those initiating sexual contact to take reasonable steps to be clear about the presence or absence of a women's consent. The task is simple; a man need only ask.

There should be no doubt that the only consent which is to be looked at is the consent related to the specific incident before the Court. Consent to any other activity is irrelevant. This minor amendment avoids any ambiguity.

(b) Subsection 273.1(2)(a) should be amended as follows:

No accused can rely on anyone's consent save and except the consent of the complainant.

It is irrelevant whether or not a third party expresses consent by either words or conduct. This would make the accused accountable and would not deflect this accountability onto a third party, who would not participate in the criminal proceedings before the Court.

(c) Subsection 273.1(2)(b) should be revised to state the following:

The complainant is incapable of consenting to the activity by reason of intoxication, medication, a state of sleeping or unconsciousness, or any other similar condition.

We are concerned that the words as they now read "or other condition" may indicate to the trier of fact that a person's disability or other inherent quality somehow affects their ability to consent to sexual activity. Clearly women with disabilities are able to consent to sexual activity. On the other hand, if a women is unconscious or intoxicated, her ability to consent to the activity in question is non-existent.

(d) Subsection 273.1(2)(c) should be modified to read as follows:

The complainant engages in the sexual activity by reason of the accused's abuse of a position of trust, power or authority.

Individuals who are in a position of power can extort consent by reason of this position. Power positions do not necessarily denote positions of trust or authority. For example, an off-duty police officer who assaults a sex trade worker does not stand in a position of authority at the time, but wields his power to compel compliance.

(e) Subsections 273.1(2)(d) and 273.3(2)(e)

Subsection 273.3(2)(d) and 273.3(2)(e) be expanded to include the word "gestures" so that both provisions would read "by words, gestures, conduct or by any other means". This would capture all forms of communication which may be available to the complainant in the circumstances. For example, gestures made by a woman who is hearing impaired, would clearly indicate that consent was either not being given or being revoked. In incidents of sexual assault when communication becomes difficult as a result of the fear experienced by the victim, all forms of communication should be left open to them to signal their lack of agreement.

(f) Subsection 273.1(4)

NAWL concurs with the consensus achieved during the consultation process that an entirely new subsection be incorporated under Section 276.1.

This subsection would be included as Section 273.1(4) and would read as follows:

Consent shall not be presumed on the basis that:

- (a) the complainant consumed alcohol or drugs prior to the sexual activity which forms the subject matter of the charges;
- (b) the complainant's membership in any historical disadvantaged group which is enumerated or recognized on analogous grounds in Section 15 of the <u>Canadian Rights and Freedoms</u>, or on the basis of employment or immigration status, or on the basis that the complainant is a sex trade worker, or lesbian.

Subsection (a) deals with the problem of the myth that if a woman consumes alcohol, she is more likely to consent to unwanted sexual activity.

Subsection (b) turns it's mind to the doubly disadvantaged who are also subject to sexual myths and assumptions. Women are different from each other and are confronted with different myths about their sexual activity. For example, sex trade workers are often seen as being more likely to consent to sexual activity because they trade sex for money. Also, immigrant women tend to be more vulnerable to sexual assault given that their status within the country may be problematic.

3. <u>Defences</u>

NAWL strongly supports the proposed changes incorporated in Section 273.2. This section significantly alters the availability of the defence of mistaken belief in consent, as

currently codified in Section 265(4). Presently, an honest, albeit mistaken, belief in consent is a sufficient basis for acquittal. The determination of an accused's belief entails an assessment of his mental state or perception, thereby employing a subjected test for belief in consent. Although the subsection states that in determining the issue of the honesty of the belief, the presence or absence of reasonable grounds are relevant factors, it does not actually require that the mistaken belief be reasonable or reasonably held. In other words, the inquiry does not require the accused's belief to be measured by an objective test of what an ordinary or reasonable person might believe in the circumstances.

The proposed qualification to the defence of mistaken belief imposes a duty on those wishing to initiate sexual contact to take reasonable steps to ascertain consent. The requirement that the accused's conduct or belief be measured by an objective standard of reasonableness has been demanded by Canadian women for more than a decade. Its inclusion in the proposed legislation is a most welcome, if long overdue, reform.

While NAWL endorses this subsection as drafted, we do have some concerns that the phrase "in the circumstances known to the accused at the time" contained in subsection 273.2(b) may diminish the effectiveness of the reasonable steps requirement by providing the accused with the ability to introduce irrelevant, subjective elements. NAWL submits that this subsection must be passed <u>unaltered</u> if its intended aims are to be achieved.

The opposition to Bill C-49 focuses on two main objections: first, that the reasonable steps requirement creates a reverse onus, namely that it imposes a burden on the accused to disprove, on a balance of probabilities, an essential element of an offence; second, that the reasonable steps requirement will not withstand a constitutional challenge.

(a) The "reverse onus" issue.

The onus of proof required of the Crown is that the guilt is to be proven beyond a reasonable doubt. The Crown must establish all of the essential elements of the offence and

the accused is granted the benefit of any reasonable doubt regarding each of the elements. The fundamental principle of the presumption of innocence informs this rule.

When a provision places a burden of proof on the accused, it is considered in law to be a reverse onus, which usually entails proof on a balance of probabilities (as distinct from beyond a reasonable doubt). Reverse onus clauses have been challenged constitutionally. It has been argued that when the onus is placed on the accused to disprove, on balance of probabilities, a presumed fact, which is an important element of the offence in question, it infringes the presumption of innocence guaranteed by Section 11(d) of the <u>Charter</u>. (See: R. v. Wholesale Travel Group Inc., [1991] 84 D.L.R.(4th) 161 (S.C.C.); R. v. Oakes, [1986] 1 S.C.R. 103)

NAWL submits that section 273.2 does not create a reverse onus clause because the Crown must still prove, beyond a reasonable doubt, that the accused did not fulfil the reasonable steps requirement in accordance with that subsection. Likewise, the accused would still get the benefit of any reasonable doubt regarding his mistaken belief in consent as reformulated in the Bill. In the event that the reasonable steps requirement is characterized as a reverse onus clause, NAWL submits that it will not be rendered unconstitutional by the operation of Sections 7 or 11(d) but rather will be upheld by the operation of Sections 1, 15 and 28.

(b) The constitutionality of the "reasonable steps" requirement.

If this requirement does in fact create a reverse onus, it is vulnerable to constitutional attack on the basis that:

(i) it infringes the guarantee to fundamental justice embodied in Section 7 (See: R v. Wholesale Travel Group Inc.); or

(ii) it violates the presumption of innocence enshrined in Section 11(d) (See: Rv. Oakes).

It is NAWL's respectful submission that such attacks shall fail. NAWL is confident that the reasonable steps provision will satisfy the requirements, (first elaborated in R. v. Oakes and recently indirectly revisited in R. v. Wholesale Travel Group Inc.), necessary to invoke Section 1 to save an otherwise constitutionally invalid law.

The other constitutional issue relating to the reasonable steps requirement is whether the Charter prohibits parliament from formulating a sexual assault offense which fails to incorporate the concept of subjective mens rea. A number of Supreme Court of Canada cases have considered the issue, in the context of other types of offenses. In cases involving certain crimes, namely those considered morally reprehensible, or which attract the possibility of severe punishment, a subjective mens rea would be a constitutionally required element. Such crimes include murder and attempted murder. (See R. v. Logan (73 D.L.R. (4th) 30), R. v. Martineau ((1990), 2 S.C.R. 633) and R. v. Vaillancourt ((1987) 2 S.C.R. 636)). On the other hand, criminal negligence does not require a subjective mens rea to be constitutionally sound, according to the Ontario Court of Appeal in R. v. Nelson ((1990), 75 C.P. (3d) 70; 38 O.A.C. 17). Since the constitutional law at present fails to provide parliament with a clear indiction of the mens rea element required in cases of sexual assault, NAWL submits that the requirement be analyzed from a policy perspective. This approach is specifically acknowledged by Chief Justice Lamer in Wholesale Travel Group Inc., where he states at pages 281 - 282:

Whether a fault requirement higher than this constitutional minimum (negligence) ought to be adopted where an accused faces possible imprisonment or conviction of any offence under the <u>Criminal Code</u> is a question of public policy which must be determined by Parliament, and for the Courts to pronounce upon this would be contrary to what this Court has aid in <u>Reference re: s.94(2) of Motor Vehicle Act...:</u> that we refrain from

'adjudicating upon the merits or wisdom of enactments.' It is not the role of this Court to 'second guess' the policy decisions made by elected officials."

The question then becomes, when does Parliament have the power to require individuals to take reasonable care, at the risk of criminal censure for failure to do so. Or stated differently, when should Parliament, as a matter of policy, impose an objective standard against which conduct must be measured. NAWL submits that a policy which requires persons to take reasonable care when their activity invokes a significant potential for causing harm to others, such as driving, handling firearms or engaging in sexual activity is the most appropriate. NAWL suggests, in the context of a sex unequal society, it is more appropriate to require a level of fault which reflects the degree of potential harm, rather than one which relates to a 'special stigma' attaching to the conviction, or on the basis of the severity of the possible punishment. NAWL believes that such a provision:

- (a) would recognize the social harms caused by unconsensual sex;
- (b) would require a person who wishes to engage in sexual activity to take some responsibility for avoiding the serious harm of unconsensual sex;
- (c) would promote sex equality by providing women with a modicum of protection from the potential harms of unconsensual sex.
- (d) does not deprive an accused fundamental justice simply because it requires him to take some, reasonable measure to avoid such possible harm;

There is certainly precedent for the inclusion of a reasonableness requirement. It should be noted that our criminal law currently requires individuals to conform to an objective standard of reasonableness in certain circumstances. Section 150 of the <u>Criminal Code</u> precludes a defence to a charge of sexual exploitation of a young person on the basis of a belief about the complainant's age, unless the accused took all reasonable steps to ascertain the age of the complainant. The criminal law currently reflects the importance of adopting measures which protect the young, a group easily identified as particularly vulnerable. The vulnerability of women, and of certain women in particular, cannot be

overlooked and is also deserving of similar treatment. Surely it is no more onerous for a person wishing to engage in sexual activity to take reasonable steps to ascertain a person's age, than to take reasonable steps to ascertain a person's consent. Such requirements clearly promote sex and age equality by providing a small but significant measure of legal protection to those most vulnerable, namely women and children.

4. Past Sexual History

As stated above, it has been and continues to be, NAWL's position that the past sexual history of the complainant is never relevant. Having said that, NAWL is committed to working with the government in this new legislative initiative. We believe that in light of the <u>Seaboyer</u> decision, it would be impossible for us to have legislation which always makes past sexual history irrelevant and inadmissible. We applaud the government's initiative in limiting the availability of such evidence and furthermore, the requirement that a <u>voir dire</u> be held in circumstances where the defence seeks to have previous sexual history evidence admitted.

Although we have had some initial concerns with respect to the process of the <u>voir</u> <u>dire</u>, namely how does a Judge who is to determine the issue alone, without a jury, not allow the information provided to him or her on a <u>voir dire</u> to affect the decision? We all know that statements which are made to the trier of fact have an impact on the decision-making process. Clearly this is understood by the legislative drafters when they indicate in this section that both the jury and the public are to be excluded.

(a) Subsection 276(2)(a)

We propose that subsection 276(2)(a), read as follows:

"is specifically related to the sexual activity which forms the subject matter of this charge"

Subsection 276(2)(a) is ambiguous in that evidence of other specific incidents of sexual activity may be deemed relevant. This would appear to be bring past sexual history through the back door. The change would ensure that the evidence is directly related only to the offence in question.

(b) Subsection 276(2)(c)

We also have some concerns with respect to Section 276(2)(c). It is not clear what this section is trying to achieve. The problem that arises in this section, is that is appears that the prejudice relates to the proper administration of justice as opposed to the impact on the complainant. Clearly, any evidence which is not relevant not only affects the administration of justice but may adversely affect the complainant. If it is this legislature's intent to make the criminal justice system more accessible to women, then this section needs to be clarified. We realize that the rights of the accused and the complainant must be balanced in a fair way so that justice is provided to all participants. It may be that the legislature used this wording to reflect the fact that a complainant does not have party status and therefore it is the administration of justice which must be seen as being prejudiced by the evidence. Having said that, given the intent of the legislation, it would be more appropriate to delineate not only the concerns of society at large, but the concerns of the individual complainants. In any event, notwithstanding a individual complainant's lack of formal standing, the collective rights of women and children to equal benefit of and protection from the law, must also have a place on the constitutional platform.

We have been unable to come to any clear wording with respect to Section 276.2(c), save and except to raise our concerns.

(c) Subsection 276(3)(h)

Subsection 276(3)(h), clearly leaves the door open for the admissibility of any kind of evidence which a Judge may determine to be relevant to the proceedings. We do not want to fetter the discretion of the Judge but we would suggest that this section be amended as follows:

Any other factor that the Judge, Provincial Court Judge, or Justice considers relevant, having regard to Sections 265.1 and 276(2)

(d) Sections 276.1 and 276.2

NAWL accepts the procedure for admissibility as set out in Section 276.1 and Section 276.2 with minor modifications. We propose that under Section 276.1(3) and Section 276.2(1) that an individual be permitted to remain with the complainant during the voir dire procedure. Given that the complainant's sexual history will be the subject of the voir dire, and may be difficult for her, we believe it is important that the she have a support person with her. When the Courts deal with the sexual abuse of children, it is not unusual for a child care worker to remain with the child throughout the Court proceedings even when the public is excluded. We believe that the same right should be extended to women.

5. <u>Publication Ban</u>

NAWL supports the proposition that a Judge's reasons be made available at the end of the <u>voir dire</u>. This would provide a mechanism for monitoring the relative success of the new law, using the exercise of judicial discretion as a gauge. Although NAWL believes that the reasons should be published, we are concerned about the impact publication may have on the complainant. The concern relates to a form of publication which could in some way reveals the identity of the complainant. NAWL supports the position that a complainant should have the right to make a choice regarding the publication of the reasons and this

choice should be able to be invoked or revoked by her at any stage of the proceeding. Given that it is her past sexual history which forms the subject matter of the voir dire, it would seem appropriate that she be the individual who can determine whether or not such reasons are published. We suggest a middle ground approach which would permit the publication, so as not to reveal her identity. This would protect the complainant, if that was her choice, but it would also allow for judicial accountability. This would require an amendment to the ban to permit limited publication.

CONCLUSION

The rape law reforms incorporated in Bill C-49 are perhaps the most progressive to be proposed in a free and democratic society. This can be attributed to the diversity, solidarity and consensus building which characterize the feminist movement in Canada. Credit must also be given to the political will of those in a position to advance this initiative through the legislative process. The <u>Charter</u> provides women, and other vulnerable groups with the tools to create, apply and if necessary defend rape laws in a manner consistent with contemporary notions of equality.

APPENDIX "C-49/8"



british columbia civil liberties association

518 - 119 WEST PENDER, VANCOUVER, B.C. V6B 1S5 - TEL: (604) 687-2919 A Member Of The Canadian Rights And Liberties Federation

27 April 1992

HONORARY DIRECTORS

David Barrett, M.P.
Ron Basford, Q.C.
Thomas Berger, Q.C.
Robin Blaser
Fritz Bowers
Hugh Curtis
Bill Deverell
F.E. Devito
Hon. John Fraser, Q.C., M.P.
Speaker of the House

Gordon Gibson Patricia O. Hall Don Hamilton Mike Harcourt, M L.A. Premier of B.C.

Walter Hardwick Rev. Phillip Hewett Hugh Keenleyside Art Lee Allex MacDonald, Q.C. Darlene Marzari, M.L.A. Nancy Morrison, Q.C.

Harry Rankin, Q.C. Father James Roberts Svend Robinson, M.P. Rabbi Harold Rubens Rev. John Shaver

Basil Stuart-Stubbs David Suzuki George Woodcock

Homer Stevens

Hon. Kim Campbell, Q.C., M.P. Minister of Justice and Attorney General of Canada Ottawa, Ontario K1A 0H8

Dear Ms. Campbell,

The B.C. Civil Liberties Association would like to put before you its reflections as an organization on Bill C-49. As is typically the case with Association policies, what follows is the product of the deliberations of our Board of Directors. As you know from your experience of governance, on matters of controversy it is often difficult for a group of strong-minded individuals to arrive at an agreement. Despite the difficulties we have with this issue, we are satisfied that this document reflects a coherent position that represents the collective wisdom of our Board.

Our observations are in three parts. The first is a reflection of what we believe to be the principles that underlie Bill C-49. These are principles that we can support without reservation, and in this respect we believe that the Bill itself deserves our support. We do, however, believe that this support has to be qualified by reservations about the way the Bill seeks to implement these principles in practice.

The reservations we have concerning the proposed "rape shield" provisions of s. 276 are contained in the second part of this letter. We believe that these reservation are significant, but we do not think that our recommendations are inconsistent with the government's objectives, and we hope that you will give serious consideration to amendments along the lines we propose.

Our observations concerning the proposed definition of consent in ss. 273.1 and 273.2 occupy the third part of this letter. The concerns expressed here are substantial, although once again we do not believe that they flow from fundamental disagreement on points of principle. Rather, we believe that they reflect serious doubts on our part as to how clearly the Bill sets out the standards of conduct that the law expects of individuals, and as to what it is appropriate as a practical matter to try to achieve through the *Criminal Code* by way of regulating the sexual behaviour of Canadian men and women.

I. Statement of Principles

The BCCLA agrees with the statements set out in the Preamble to the Bill. We would elaborate on these statements with the following observations that we believe reflect the spirit of the legislation that you have introduced.

First of all, the BCCLA agrees that statutory protection of the complainant in a sexual assault case from unwarranted questioning concerning her sexual conduct is desirable. We also recognize that if the law holds out what in lay persons' terms would be described as a defence to a charge of sexual assault, an accused person must be entitled to adduce evidence to show that his conduct fell within the scope of the defence as defined by law. There has been considerable legal debate over the years as to what constitutes relevant evidence for these purposes. The BCCLA believes that it is appropriate for Parliament to give guidance to the courts on the question of the relevance of the complainant's sexual conduct in situations not related to the incident in question, and that it is appropriate for Parliament to take a narrower view of the relevance of this type of evidence that some courts have in the past.

The BCCLA also believes that it is appropriate for Parliament to consider in this connection whether the law has not at times provided excessively broad defences to accused persons in sexual assault cases. At the core of this issue is the question of what ought to be regarded in law as meaningful consent to sexual conduct. This issue presents difficulties that are both conceptual and practical.

At the conceptual level, the BCCLA agrees with the general criminal law principle that true criminal responsibility should only be attached to conduct where the accused person is subjectively culpable. In ordinary circumstances, this means that we look to the subjective intentions of the accused person in determining his guilt or innocence. We do this as part of our respect for the accused person as a moral being. In sexual assault cases, this reasoning is flawed, at least in part, because it gives insufficient consideration to the centrality of the issue of consent on the part of the complainant. If we are to respect the complainant as well as the accused as a moral being, we ought to consider the question of her consent in subjective terms. If we look at the question of consent solely from the subjective point of view of the accused, we fail to respect the subjective intentions of the complainant. The Bill attempts to address this problem by defining consent in a way that attempts to take into account the intentions of both the accused and the complainant, and the BCCLA believes that it is entirely appropriate that the law should do so.

While there is agreement at a conceptual level that the intentions of both parties count for purposes of our understanding of consent in sexual assault cases, we face a practical problem in defining which of these considerations should be dominant in any particular instance. One way of resolving this dilemma is to allow judges to sort it out on a case by case basis. This is unsatisfactory for a number of reasons. It is unfair to accused persons because they are left unsure about what standard they will be judged against; it is unfair to complainants, who are made vulnerable to the attitudes of judges who may be insufficiently sensitive to their perceptions of what has taken place; it is unfair to judges, since it leaves them open to accusations of insensitivity regardless of which way they decide cases; and finally it is an abdication of the responsibility of Parliamentarians as our elected representatives to take primary responsibility for law-making. There is, undoubtedly, an irreducible minimum of discretion that must be left to the courts in deciding how the law should be applied in the circumstances of individual cases. Some of the BCCLA's concerns with Bill C-49 relate to our belief that there is not as much Parliamentary guidance being offered to the courts as is desirable under the circumstances.

Even if this difficulty is resolved, however, a second practical problem remains. The Bill seeks to show greater respect for the subjective intentions of the complainant with respect to consent by imposing in a variety of different ways an obligation on those who initiate sexual conduct to ascertain the willingness of their prospective sexual partners to engage in such conduct and to respect signals from the prospective partner that such advances are not welcome. In principle, it is not objectionable that the law should do this, and in practice much of the conduct that the Bill captures is appropriately the subject of criminal sanction, even where it extends to conduct that some people might

regard as "normal" behaviour between the sexes. Where prevailing social attitudes give rise to harm to individuals, Parliament is entitled to legislate standards of conduct that force change in order to protect the interests of those who are vulnerable. This is true in the area of human rights law, and it is no less true in principle in the criminal law domain. Nevertheless, there are practical limits to the use of the criminal law to alter patterns of social conduct that may be undesirable but are not broadly perceived as criminal.

The question here is clearly one of balance. We believe that the government, and Parliamentarians, should consider this issue carefully, particularly in light of the fact that ss. 271, 272 and 273 of the *Criminal Code* cover a range of sexual conduct that is far broader than the focus of the law of rape which concerned sexual intercourse involving vaginal penetration. Our specific concerns in this respect are taken up in the third part of this letter.

II. Section 276

The Board supports almost all of the proposed amendments to the "rape shield" law. A question has been raised regarding the timing of the hearing in s. 276.2 to determine whether evidence of the complainant's sexual history is admissible. It has been suggested that the hearing take place before the trial begins, so that if the prosecution wishes to appeal the ruling, it can do so before the evidence is admitted, and before irreparable harm is done to the complainant's privacy. In principle the Board believes there is much merit in this suggestion, but is not completely confident of the practical feasibility of it. It suggests that the feasibility of this suggestion be fully considered, and if it is feasible, that the suggestion be incorporated in the Bill.

The Board is not convinced that the ban on publication of all information about the hearing in s. 276.3 is warranted. So long as there is a ban on the publication of the complainant's name and any identifying information about the complainant, and that ban applies to the hearing, the Board does not see the reason for a further ban on information about the hearing. And the Board sees very good reasons for the publication of this information. Perhaps the most important of these is the ability of citizens to assess how well the "rape shield" law is working — that is, how well the privacy of complainants is being protected. In particular, without access to the court's reasons for admitting or not admitting evidence of the complainant's sexual history, citizens have virtually no ability to raise concerns about the way the courts are interpreting s. 276.

It may be that a compelling rationale can be offered for extending the protection of the complainant's privacy with respect to material brought up in the hearing, further than the protection we offer generally with respect to material brought up in the trial. If so, we are not aware of it, and would be pleased to consider whatever rationale you could bring to our attention.

III. Sections 273.1 and 273.2

The Board supports the attempt to clarify the concept of 'consent' as it applies to ss. 271, 272 and 273, and in particular the attempt to supply an objective component to address the troublesome cases where the accused subjectively believed the complainant did consent, and the complainant subjectively believed she did not. It must be clear what behaviour constitutes consent. And it cannot be a sufficient defence to a charge of sexual assault that the accused possessed the subjective belief that the complainant was consenting, without reference to the reasonableness of that belief..

Nevertheless, the Board has serious and strongly felt concerns about the wording of several subsections of s. 273.1, and about the wording of s. 273.2(b). In what follows those concerns are expressed.

Section 273.1(2)(b): The Board finds that this subsection is too broadly worded to give any meaningful direction to the courts as to when a person is so intoxicated, or so affected by some other condition, that they are unable to consent to sexual activity. The intent of the subsection is clear enough: people are sometimes so drunk (or stoned or ill) that they are virtually comatose, and for that reason are physically incapable of consenting. The alleged practice noted in a recent judgment in the Northwest Territories that a man "helps himself to the nearest available pair of hips" is a paradigm of the conduct that must be proscribed. However, it is not uncommon for persons to engage in consensual sexual activity while very drunk — the presumption being that both are capable of consenting while very drunk. If the drafters of the Bill intended a "virtually comatose" criterion, then they should make that explicit in the Bill, so as to give clear direction to the courts. If, on the other hand, the drafters intended that those who are merely very drunk are thereby incapable of consenting, then the Board strongly opposes the subsection.

27 April 1992

Section 273.1(2)(c): The Board is concerned that what will constitute "abuse" of a position of trust or authority is left open for the courts to decide. If by "abuse" is meant that the accused used their position of trust or authority to actively coerce or intimidate the complainant into agreeing to sexual activity (say, by threatening to withhold some benefit of that position), then the subsection should be drafted to reflect this. If, on the other hand, the mere possession of a position of trust or authority is sufficient to render any sexual activity with a client subject to criminal sanctions, then the Board opposes the subsection.

The Board is aware that some of those in a "client" position may feel they have no choice but to assent to sexual activity with a person in a position of trust or authority, or they may engage in the activity just because a person who occupies a position of trust or authority expressed a desire for sexual contact. It is, therefore, unacceptable conduct for any person in a position of trust or authority to engage in sexual relations with a "client", and this issue needs to be addressed. However, the Board does not believe that the criminal courts are the appropriate place to address it.

It must be remembered that it is adult clients who are referred to here. Adults may be presumed to be capable of recognizing when a person in a position of trust or authority is attempting to manipulate them, and capable of rejecting unwanted sexual contact. If a person has sexual contact with a minor, whether or not they are in a position of trust or authority, there are already *Criminal Code* sanctions under which they can be prosecuted. The disciplinary bodies of many professions have addressed this issue in their codes of ethics, and such conduct is subject to disciplinary action, including suspension or revocation of the person's license to practice. Where there is no active attempt to coerce or intimidate the client, the Board believes that disciplinary bodies are the appropriate ones to address such misconduct.

Section 273.1(2)(d): The Board has worries about the wording of this subsection. There are those who would argue that where a person neither signals agreement nor disagreement to the sexual activity, they are presumed not to have consented. The Board does not agree with this view, and its objections will be discussed in the next section. The Board is concerned that the words "lack of agreement" may be able to be interpreted in accordance with the view expressed above. The Board suggests that in order to forestall the possibility of such an interpretation, the words "lack of agreement" be replaced by "disagreement or unwillingness".

From: Philip Bryden To: Hon. Kim Campbell

27 April 1992

Section 273.2(b): The Board fully supports the principle that where an accused raises the defence that they believed the complainant was consenting, there must be objective criteria which speak to the reasonableness of that belief, and where in the court's view the belief was not reasonable, the defence is rejected. It must be remembered in addressing this issue that, where it arises at trial, there is no further question that the accused had sexual contact with the complainant, and no further question that the complainant was not in fact consenting to the contact. Therefore, where the accused did believe that consent was present, that belief is necessarily false. The question for the court is: was the belief reasonable, even though false?

Even the charging of a person with sexual assault, let alone a conviction, has the potential to ruin a career and seriously to affect their personal and social life. It is therefore important to draft this legislation carefully. The Board is concerned that the requirement for the accused to have taken all reasonable steps to determine ahead of time that the complainant consented to the sexual contact is too strong. Much of the activity in question may not be intercourse, but sexual touching. Especially where the two people have not previously had intercourse or other sexual contact (though this may be present even where they have), much of this sexual touching is of an explorative, tentative nature, where the couple may progress towards contact of a more and more intimate nature. Sometimes this is mutual, sometimes not. Seduction may be taking place where the touching is intended to create a desire for, and so consent for, the next stage, and not to discern whether it is already present. One touches, and where the response is positive, or not negative, one carries on. Where the response is negative, one backs off. These situations are often highly charged emotional ones, where it is important to both people that the sexual and romantic atmosphere not be broken, where there is some truth to the adage that "If you have to ask, the answer is no". It is submitted that such scenarios occur frequently among consenting adults and the proposed wording could be interpreted in such a way as to make such innocent conduct subject to the Criminal Code.

Of course, where the answer is "No" — expressed either by words or by gestures — it is incumbent on the other person to stop, or withdraw the contact. The Board fully supports criminal sanctions against those who refuse to stop. This applies not just to touching, but as well to more intimate contact, including intercourse. The Board recommends that reference to "all reasonable steps" in that subsection be deleted.

27 April 1992

The Board suggests that the criterion be simply that the belief was reasonable. At trial, where the accused's defence is that they believed that consent was obtained, the onus is supposed to be on the Crown to prove that the belief was unreasonable. Yet if all the Crown needs to do is to find one reasonable step which the accused might have taken, but did not, in order to reject the defence, justice is not well served. The highly charged nature of much sexual contact virtually precludes the taking of all reasonable steps. What does serve justice is the criterion whether a reasonable person should have realized, in the circumstances known to them at the time, that the complainant was not consenting. The Board recommends that 273.2(b) be amended to reflect this suggestion.

The Board is concerned about the serious problem of sexual assault against women in Canadian society, and encourages measures to address this problem. One of those measures is the encouragement of an increasing awareness among men and women that consent to sexual activity must be present. The Board believes that the *Criminal Code* is an appropriate tool to enforce that requirement. However, the Board does not believe that the *Criminal Code* should be used to try to change existing sexual signals, mores and practices where they do not, in and of themselves, lead directly to unwanted sexual contact. This is true even where changes to them might lead to better communication between persons engaged in sexual activity, and so eventually lessen the incidence of unwanted sexual contact — i.e., sexual assault.

From: Philip Bryden To: Hon. Kim Campbell

27 April 1992

Recommendations

- (1) That 273.1(2)(b) be amended to reflect the requirement that simply being intoxicated or under the influence of drugs does not render a person incapable of consenting.
- (2) That 273.1(2)(c) be amended to reflect the requirement that abuse occurs only where there is coercion, threat or intimidation.
- (3) That 273.1(2)(d) be amended to replace "lack of agreement" with "disagreement or unwillingness".
- (4) That 273.2(b) be amended to read "the accused's belief was unreasonable, in the circumstances known to the accused at the time".
- (5) That consideration be given to amending 276.1 to require that the hearing take place before the trial, and that appeals be heard before the trial.

and

(6) That, so long as the courts have a general power to ban publication of the complainant's name or other identifying information, and it is clear that this power applies to the hearing, 276.3 should be deleted.

The Board submits for your consideration the above comments and recommendations with respect to Bill C-49, and would welcome the opportunity to discuss these with you.

Yours truly,

Phil Bryden, President

PB:rw

file: d:\clw\bd\policy\ea7\crts\rapeshield

APPENDICE «C-49/7»

(TRADUCTION)

Association nationale de la femme et du droit

MÉMOIRE SUR LE PROJET DE LOI C-49

Loi modifiant le <u>Code criminel</u> (agression sexuelle)

Le 20 mai 1992

RESPECTUEUSEMENT PRÉSENTÉ AU

Comité législatif sur le projet de loi C-49

Chambre des communes, Canada

INTRODUCTION

L'Association nationale de la femme et du droit (ANFD) est une organisation féministe nationale sans but lucratif qui se consacre à la recherche juridique, à la réforme du droit et à l'éducation du public. Elle est composée d'avocates, d'universitaires, d'étudiantes et d'autres membres de la collectivité. Son mandat est de promouvoir l'égalité des femmes. L'ANFD et ses sections locales ont exercé des pressions pour des questions relatives aux droits de la personne, au droit de la famille, au droit fiscal , au droit constitutionnel et au choix en matière de reproduction .

Depuis sa création, il y a dix-huit ans, l'ANFD est un chef de file dans la réforme de la législation relative à l'agression sexuelle et à d'autres actes comportant de la violence envers les femmes et les enfants. L'ANFD s'est présentée, à plusieurs occasions, devant des commissions spéciales et elle a participé à des processus de consultation avec la Commission de réforme du droit et avec d'autres organismes gouvernementaux. L'ANFD a présenté des mémoires législatifs et des exposés de principe sur des questions telles que la pornographie, la prostitution, les délits sexuels contre les enfants et sur d'autres projets de modification du Code criminel en matière d'agression sexuelle.

L'ANFD applaudit la ministre de la Justice qui a pris l'initiative de réformer et de renforcer les lois du Canada sur l'agression sexuelle. L'ANFD a eu le plaisir de participer au processus de consultation avec des femmes de tout le pays, ce qui a été possible grâce à l'initiative de la ministre. La législation proposée reconnaît clairement que l'agression sexuelle est une affaire d'inégalité sexuelle qui exige que les lois soient formulées et interprétées à la lumière de toutes les dispositions de la <u>Charte des droits et libertés</u> et en particulier des articles 1, 7, 15 et 28. Le processus de consultation est reflété dans le projet de loi.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

L'élaboration doctrinale des lois sur le viol a été faite par des hommes. Elles ont évolué de façon à protéger les intérêts des hommes et jusqu'à récemment, elles n'ont pas été analysées dans un cadre constitutionnel qui favorise l'égalité des sexes. Auparavant, les femmes n'étaient pas considérées comme des personnes de plein droit; le viol n'était même pas considéré comme un crime. Ensuite, les actes de violence perpétrés contre les femmes ont dû être corroborés et les plaintes devaient être récentes. Quant au viol dans le mariage, ce n'est qu'au cours de la dernière décennie qu'il a été considéré comme un crime.

Le comportement sexuel de la plaignante a toujours été examiné minutieusement. Les mythes concernant les femmes et leurs rôles sexuels dans la société et, en particulier, leurs inclinations sexuelles ont créé d'immenses obstacles qui se dressaient devant les femmes lorsqu'elles cherchaient l'aide du système judiciaire. Ces mythes étaient, et sont encore, entre autres, les suivants :

- a) Les femmes inventent des histoires sur leur activité sexuelle.
- b) Les femmes prétendent qu'elles ont été violées pour se venger d'anciens amants.
- c) Une femme peut échapper à un viol si elle le veut vraiment et par conséquent, si elle a été violée, c'est qu'elle a consenti à l'activité.
- d) Les femmes «lascives» mentent ou sont moins dignes de foi.
- e) Les femmes qui consomment de l'alcool ou des drogues risquent plus de consentir au viol.
- f) Les travailleuses du sexe ne peuvent être violées puisqu'elles échangent des activités sexuelles contre de l'argent dans le cadre normal de leur travail.

Il faut comprendre que si une femme violée est autochtone, noire, handicapée ou pauvre, les attitudes sexistes sont amplifiées en raison des stéréotypes élaborés au sujet de ces catégories de femmes.

En 1982, les articles 276 et 277 ont été introduits dans le <u>Code criminel</u>. Le but de ces articles était de limiter l'utilisation du comportement sexuel antérieur. Le Parlement pensait que les femmes et les enfants auraient plus facilement accès au système judiciaire si l'on faisait en sorte que leur comportement sexuel antérieur ne soit pas automatiquement examiné à la loupe.

Les articles 276 et 277 fournissaient au moins aux victimes une certaine protection et on pouvait espérer que, grâce à ces nouvelles dispositions, les viols seraient plus fréquemment déclarés et que les victimes d'agressions sexuelles ne seraient plus également victimes du système vers lequel elles se tournaient pour obtenir de l'aide. L'ANFD était d'avis en 1982, et est toujours d'avis aujourd'hui, que le comportement sexuel antérieur n'est jamais pertinent et ne devrait pas être présenté comme preuve dans un procès. Ceci dit, nous sommes heureuses de travailler dans ce nouveau cadre législatif en espérant que l'utilisation du comportement sexuel antérieur comme preuve sera limitée comme le souligne le projet de loi. L'ANFD estime que le moyen de défense fondé sur la croyance honnête au consentement doit pouvoir se mesurer à une norme objective de nature raisonnable.

RECOMMANDATIONS PRÉCISES

1. Préambule

La <u>Charte des droits et libertés</u> et, en particulier, les dispositions relatives à l'égalité des sexes créent un nouveau contexte dans lequel la législation en matière d'agression sexuelle doit être réformée. Alors qu'il a toujours été dans l'intérêt de l'ordre public d'équilibrer l'intérêt de l'accusé avec le plus grand intérêt sociétal dans la protection du public, la <u>Charte</u> impose une nouvelle façon de voir les choses qui reconnaît la vulnérabilité des femmes et des enfants dans notre société.

Pendant le processus de consultation, les participants ont généralement convenu que le préambule du projet de loi devrait être incorporé comme une modification législative apportée au <u>Code criminel</u>. Le but de donner une force de loi au préambule était de faire en sorte que toutes les dispositions, anciennes et proposées, relatives aux agressions soient interprétées à la lumière des garanties offertes par les articles 7 et 15 de la <u>Charte</u>.

L'ANFD estime que la formulation de l'article devrait être réorganisée de façon à donner une priorité à l'intention législative évidente selon laquelle les nouvelles propositions en matière d'agression sexuelle devraient être lues à la lumière des garanties d'égalité fournies par la <u>Charte</u> aux articles 15 et 28. Nous proposons également des modifications au texte du préambule. Le choix du genre utilisé devrait refléter la réalité, c'est-à-dire le fait que la majorité écrasante des victimes d'agressions sexuelles sont des femmes et des enfants et que ceux qui les commettent

sont principalement des hommes. Nous voulons également que le préambule insiste davantage sur les femmes qui souffrent de discrimination composée.

Par conséquent, nous proposons que le projet de loi se présente comme suit :

Article 265.1

Toutes les dispositions relatives aux agressions ci-dessous, y compris les dispositions relatives aux agressions sexuelles énoncées aux articles 266 à 278, doivent être lues à la lumière de ce qui suit.

- a) Le Parlement du Canada souhaite promouvoir **et assurer** la pleine protection des droits garantis par les articles 7, 15 **et 28** de la <u>Charte canadienne des droits et libertés</u>.
- b) Les cas de violence et d'exploitation sexuelles au sein de la société canadienne, et en particulier ceux qui sont commis à l'endroit des femmes et des enfants, préoccupent sérieusement le Parlement du Canada.
- c) Le Parlement du Canada est conscient du rôle historique des lois sur l'agression sexuelle, de l'infraction d'agression sexuelle et de la crainte qu'elle suscite par la privation et la restriction des droits constitutionnels des femmes et des enfants.
- d) Le Parlement du Canada reconnaît que la vulnérabilité aux agressions sexuelles et l'accès difficile au système judiciaire sont directement liés aux inégalités sociales telles que celles dont souffrent les femmes âgées, les femmes autochtones, les femmes handicapées, les femmes noires et de couleur, les femmes sans citoyenneté réelle, les immigrantes, les lesbiennes, les réfugiées, les travailleuses du sexe et les enfants.
- e) Le Parlement du Canada reconnaît que le maintien des mythes sexistes concernant l'agression sexuelle et la sexualité des femmes est incompatible avec la promotion des droits et des libertés contenus dans la Charte.

- f) Le Parlement du Canada souhaite encourager la dénonciation des cas de violence ou d'exploitation sexuelles et faire en sorte que la poursuite des infractions d'agression sexuelle s'effectue dans un cadre juridique qui soit compatible avec les principes de la justice fondamentale et, plus particulièrement, qui assure la justice aux plaignantes et aux accusés.
- g) Le Parlement du Canada estime que, lors des procès pour infraction d'ordre sexuel, la preuve relative au comportement sexuel antérieur de la plaignante est rarement pertinente et que son admission devrait être examinée avec précaution eu égard à son effet éminemment préjudiciable.

En ce qui concerne les alinéas b) et c) de l'article 265.1, nous avons changé la formulation pour mieux faire ressortir le fait que, comme on peut clairement le prouver, les victimes d'agression et d'exploitation sexuelles sont généralement des femmes et des enfants et que ceux qui commettent ces actes sont principalement des hommes. Nous ne voulons pas dire que nous ne croyons pas que certains hommes ont été victimes d'actes d'agression et d'exploitation sexuelles commis par d'autres hommes, mais il est rare que des hommes soient victimes de tels actes commis par des femmes. Nous croyons donc que le genre utilisé souligne mieux la réalité des femmes.

En ce qui concerne l'alinéa d) de l'article 265.1 proposé, nous voulons insister sur le fait que parmi les femmes, certaines sont plus vulnérables aux agressions sexuelles. L'ANFD estime que les différences qui existent parmi les femmes devraient être indiquées dans la législation. Les stéréotypes liés à ces différences ont contaminé le processus des poursuites criminelles et nous espérons que la disposition que nous proposons ferait mieux prendre conscience de ces problèmes. Nous voulons nous assurer que toutes les personnes qui participent au système de justice criminelle (y compris la police, les procureurs de la Couronne et les juges) sont sensibles à l'inégalité composée dont souffrent ces femmes. Nous voulons également nous assurer que les stéréotypes sexuels visant ces femmes disparaissent du processus d'établissement de la preuve. Nous avons suivi les recommandations du groupe de consultation et nous avons énuméré les groupes par ordre alphabétique. [Cet ordre est respecté dans la version française du présent mémoire pour éviter qu'on ne pense que certains groupes sont plus vulnérables que d'autres.]

L'ANFD est d'avis que l'article 265.1e) doit être incorporé dans la loi pour éviter toute ambiguïté relativement à ce qui constitue un comportement acceptable et un comportement non acceptable. Nous voulons qu'il soit indiqué clairement que les mythes sexuels ne reflètent pas la réalité sexuelle des femmes.

La partie du préambule présentée comme article 265.1f) a été modifiée pour indiquer que les infractions d'agression sexuelle devraient toujours être poursuivies dans un cadre de justice fondamentale. En outre, cet alinéa montre que la justice ne peut être servie que si les droits de l'accusé et de la plaignante sont reconnus et établis dans le système de justice criminelle.

En ce qui concerne l'article 265.1g), l'ANFD a toujours pensé et pense encore qu'à aucun moment, le dévoilement du comportement sexuel antérieur de la plaignante ou du plaignant n'est pertinent dans une poursuite criminelle pour infraction d'ordre sexuel. Ceci dit, nous sommes prêtes à accepter la formulation de cet alinéa. Nous recommandons toutefois que le mot «nature» soit remplacé par le mot «effet». C'est l'effet de la révélation du comportement sexuel antérieur qui crée un obstacle pour les femmes qui veulent avoir recours au système judiciaire. Ce n'est pas nécessairement la nature de la preuve qui est préjudiciable, mais son effet car elle pourrait mener à des représailles.

2. Consentement

L'ANFD propose des modifications aux dispositions de la législation relatives au consentement. Ces modifications clarifieront et renforceront les dispositions actuelles. En général, nous entérinons les dispositions relatives au consentement, mais nous croyons que les tournures de phrases devraient être plus précises de telle sorte qu'il ne fasse aucun doute que «non veut dire non».

a) Le paragraphe 273.1(1) devrait être modifié comme suit :

Sous réserve du paragraphe (2) et du paragraphe 265(3), le consentement consiste, pour l'application des articles 271, 272 et 273, en l'accord volontaire, sans équivoque, du plaignant à l'activité sexuelle qui est à l'origine de l'accusation.

Nous croyons que l'expression «sans équivoque» fait bien comprendre au juge des faits que le consentement doit avoir été clairement donné par le plaignant et clairement compris par l'accusé. Qualifier ainsi l'accord volontaire à l'activité sexuelle exclut le moyen de défense fondé sur la croyance erronée au consentement. Cela impose également à ceux qui entreprennent des contacts sexuels une certaine responsabilité qui est de prendre des mesures raisonnables qui leur permettent de constater clairement la présence ou l'absence de consentement chez la femme. La tâche est simple; il suffit à l'homme de demander.

Il ne doit faire aucun doute que le seul consentement que l'on doit examiner est le consentement lié au cas précis présenté au tribunal. Le consentement à toute autre activité n'est pas pertinent. Cette modification mineure évite toute ambiguïté.

b) L'alinéa 273.1(2)a) devrait être modifié comme suit :

L'accusé ne peut se fier au consentement de quiconque, sauf à celui du plaignant.

Le fait qu'un tiers exprime ou n'exprime pas son consentement par des paroles ou par son comportement n'est pas pertinent. La modification proposée rendrait l'accusé responsable et ne détournerait pas sa responsabilité sur un tiers qui ne participerait pas aux poursuites criminelles en cour.

c) L'alinéa 273.1(2)b) devrait être révisé comme suit :

Le plaignant est incapable de former son consentement à cause de l'affaiblissement de ses facultés dû à l'alcool ou à un médicament ou à cause d'un état de sommeil ou d'inconscience ou de tout autre état semblable.

Nous craignons que la formulation actuelle de l'alinéa [dans le texte anglais «ou toute autre condition»] puisse indiquer au juge des faits qu'un handicap ou tout autre état permanent peut avoir un effet sur la capacité d'une personne à consentir à une activité sexuelle. Il est évident que les femmes handicapées sont capables de consentir à une activité sexuelle. Par ailleurs, si une femme est inconsciente ou ivre, sa capacité à consentir à l'activité sexuelle est non existante.

d) L'alinéa 273.1(2)c) devrait être modifié comme suit :

Le plaignant subit l'activité du fait d'un abus de confiance, de pouvoir ou d'autorité de la part de l'accusé.

Les personnes qui exercent un certain pouvoir peuvent arracher un consentement en raison de leur situation. Les situations de pouvoir ne sont pas nécessairement des situations de confiance ou d'autorité. Par exemple, un agent de police qui n'est pas en service et qui agresse sexuellement une travailleuse du sexe ne se trouve pas dans une situation d'autorité à ce moment-là, mais utilise son pouvoir pour obliger sa victime à lui obéir.

e) Les alinéas 273.3(2)d) et e) devraient être modifiés comme suit :

Il faudrait ajouter le mot «gestes» dans les deux alinéas qui se liraient comme suit : «par ses paroles, ses gestes, son comportement ou tout autre moyen». On inclurait ainsi toutes les formes de communication dont pourrait disposer la plaignante. Par exemple, une femme malentendante pourrait indiquer clairement que son consentement est soit donné soit refusé. Dans les cas d'agression sexuelle où la communication devient difficile en raison de la peur éprouvée par la victime, toutes les formes de communication devraient être possibles pour marquer le non-consentement.

f) Paragraphe 273.1(4)

L'ANFD approuve le consensus qui a été atteint pendant le processus de consultation et selon lequel il faudrait incorporer un paragraphe entièrement nouveau dans l'article 276.1

Ce paragraphe deviendrait le paragraphe 273.1(4) et dirait ceci :

On ne supposera pas qu'il y a eu consentement

- a) parce que la plaignante a consommé de l'alcool, de la drogue ou des médicaments avant l'activité sexuelle à l'origine de l'accusation;
- b) parce que la plaignante fait partie d'un groupe qui a toujours été désavantagé qui est énuméré ou reconnu pour des raisons analogues à l'article 15 de la <u>Charte canadienne des droits et libertés</u> ou parce que la plaignante est une prostituée ou une lesbienne ou en raison de son statut d'emploi ou d'immigration.

L'alinéa a) répond au mythe selon lequel il est plus probable qu'une femme consente à une activité sexuelle non désirée si elle consomme de l'alcool.

L'alinéa b) veille à celles qui sont doublement désavantagées et qui font également l'objet de mythes et de suppositions relativement à leur activité sexuelle. Les femmes sont différentes les unes des autres et elles sont confrontées à divers mythes concernant leur activité sexuelle. Par exemple, les prostituées sont souvent considérées comme étant plus enclines à consentir à l'activité sexuelle parce qu'elles échangent des activités sexuelles contre de l'argent. On croit aussi que les immigrantes ont tendance à être plus vulnérables à l'agression sexuelle étant donné que leur statut au pays peut être problématique.

3. Moyens de défense

L'ANFD appuie fortement les changements proposés à l'article 273.2. Cet article change fortement l'utilisation du moyen de défense fondé sur la croyance au consentement tel qu'il existe actuellement au paragraphe 265(4) du <u>Code criminel</u>. Actuellement, une croyance sincère, quoique erronée, au consentement constitue une base suffisante pour un acquittement. La détermination de la croyance de l'accusé suppose une évaluation de son état mental ou de ses

perceptions, ce qui nécessite l'utilisation d'un test subjectif pour la croyance au consentement. Bien que le paragraphe indique qu'en déterminant la sincérité de la croyance, la présence ou l'absence de motifs raisonnables sont des facteurs pertinents, il n'exige pas que la croyance erronée soit raisonnable. En d'autres mots, la recherche n'exige pas que la croyance de l'accusé soit mesurée par un test objectif indiquant ce qu'une personne ordinaire ou raisonnable pourrait croire dans la circonstance.

La qualification proposée pour le moyen de défense fondé sur la croyance au consentement impose un devoir à ceux qui veulent entreprendre des contacts sexuels qui est de prendre toutes les mesures raisonnables pour s'assurer du consentement. La nécessité de mesurer le comportement ou la croyance de l'accusé au moyen d'une norme objective de caractère raisonnable est réclamée par les Canadiennes depuis plus d'une décennie. Son introduction dans le projet de loi constitue une réforme extrêmement bienvenue, même si on l'attendait depuis si longtemps.

Alors que l'ANFD entérine ce paragraphe tel qu'il est rédigé, elle s'inquiète que l'expression «dans les circonstances dont il avait alors connaissance» de l'alinéa 273.2(b) puisse diminuer l'efficacité de l'exigence des mesures raisonnables en permettant à l'accusé d'introduire des éléments subjectifs et non pertinents. L'ANFD estime que ce paragraphe doit être adopté sans modification si ses buts doivent être réalisés.

L'opposition au projet de loi C-49 se concentre sur deux objections principales : premièrement, l'exigence de mesures raisonnables crée un fardeau inversé, c'est-à-dire qu'elle impose un fardeau à l'accusé qui doit réfuter, sur une prépondérance des probabilités, un élément essentiel d'une infraction; deuxièmement, l'exigence de mesures raisonnables ne résistera pas à un défi constitutionnel.

a) La question du «fardeau inversé»

Le fardeau de la preuve requis par la Couronne est le suivant : la culpabilité doit être prouvée hors de tout doute raisonnable. La Couronne doit établir tous les éléments essentiels de l'infraction et l'accusé a le bénéfice de tout doute raisonnable pour chacun des éléments. Le principe fondamental de la présomption d'innocence informe cette règle.

Lorsqu'une disposition place un fardeau de la preuve sur l'accusé, on considère en droit que c'est un fardeau inversé, ce qui suppose habituellement une preuve sur une prépondérance des probabilités (par opposition à la preuve hors de tout doute raisonnable). Les clauses de fardeau inversé ont été contestées du point de vue constitutionnel. On a affirmé que lorsqu'on impose à l'accusé le fardeau de réfuter, par la prépondérance des probabilités, un fait présumé, qui est un élément important d'une infraction, on viole le droit d'être présumé innocent qui est conféré par l'article 11 d) de la Charte. (Voir : R.c. Wholesale Travel Group Inc., [1991] 84 D.L.R. (4°) 161 (S.C.C.); R.c.Oakes, [1986] 1 R.C.S. 103)

L'ANFD estime que l'article 273.2 ne crée pas une clause de fardeau inversé parce que la Couronne doit encore prouver, hors de tout doute raisonnable, que l'accusé n'a pas pris les mesures voulues conformément aux dispositions de ce paragraphe. De même, l'accusé aurait encore le bénéfice du doute raisonnable en ce qui concerne sa croyance erronée au consentement telle que l'a reformulée le projet de loi. Au cas où la nécessité de prendre des mesures raisonnables serait considérée comme une clause de fardeau inversé, l'ANFD estime qu'elle ne sera pas considérée comme étant inconstitutionnelle en vertu des articles 7 ou 11 d), mais qu'elle sera plutôt gardée en vertu des articles 1, 15 et 28.

b) La constitutionnalité de la nécessité de prendre «toutes les mesures voulues»

Si cette exigence crée un fardeau inversé, elle est vulnérable à une attaque constitutionnelle

- i) parce qu'elle viole la garantie de justice fondamentale comprise à l'article 7 (Voir : R.c. Wholesale Travel Group Inc.); ou
- ii) parce qu'elle viole la présomption d'innocence comprise à l'article 11 d) (Voir : R.c. Oakes).

L'ANFD est d'avis que ces attaques échoueront. L'ANFD est sûre que la disposition des «mesures voulues» répondront aux conditions requises (élaborées pour la première fois dans R.c.Oakes et indirectement révisées récemment dans R.c. Wholesale Travel Group Inc.) pour invoquer l'article 1 pour sauver une loi qui autrement serait constitutionnellement invalide.

L'autre question constitutionnelle relative à la nécessité de prendre des mesures raisonnables est de savoir si la <u>Charte</u> empêche le Parlement de formuler une infraction d'agression sexuelle qui n'incorpore pas le concept de la <u>mens rea</u> subjective. Un certain nombre de cas jugés à la Cour suprême du Canada ont considéré la question pour d'autres types d'infraction. Dans le cas de certains crimes, notamment ceux qui sont considérés comme moralement répréhensibles ou ceux qui attirent la possibilité d'une punition sévère, une <u>mens rea</u> subjective serait un élément requis constitutionnellement. Parmi ces crimes, il y a le meurtre et la tentative de meurtre. (Voir <u>R.c.Logan</u> (73 D.L.R. (4°) 30), <u>R.c. Martineau</u> ((1990), 2 R.C.S. 633) et <u>R.c. Vaillancourt</u> ((1987) 2 R.S.C. 636)). Par ailleurs, la négligence criminelle ne nécessite pas une <u>mens rea</u> subjective pour être constitutionnellement valable, selon la Cour d'appel de l'Ontario dans <u>R.c. Nelson</u> ((1990), 75 C.P. (3d) 70; 38 O.A.C. 17). Puisque le droit constitutionnel ne fournit pas actuellement au Parlement une indication claire de l'élément de <u>mens rea</u> requis dans les cas d'agression sexuelle, l'ANFD propose que l'exigence soit analysée du point de vue de l'intérêt public. Cette approche est précisément reconnue par le juge en chef Lamer dans <u>Wholesale Travel Group Inc.</u>, où il dit, aux pages 281 et 282 :

[Traduction]

La question de savoir si un critère de faute plus élevé que ce minimum constitutionnel (négligence) devrait être adopté lorsqu'un accusé fait face à un emprisonnement possible ou à une condamnation pour toute infraction en vertu du <u>Code criminel</u> est une question d'intérêt public qui doit être déterminée par le Parlement. Que les tribunaux se prononcent à ce sujet serait contraire à ce que notre cour a dit dans <u>Re section 94(2) of Motor Vehicle Act...</u>: nous devons nous abstenir de statuer sur les mérites ou la sagesse des promulgations. Ce n'est pas le rôle de notre cour d'essayer de comprendre les décisions de principe prises par les élus.

La question qui se pose alors est la suivante : quand le Parlement a-t-il le pouvoir d'exiger des individus qu'ils prennent des mesures raisonnables, en risquant une censure criminelle s'ils ne le font pas? Ou en d'autres mots, quand le Parlement devrait-il imposer, en tant que question de principe, une norme objective servant à mesurer le comportement? L'ANFD estime qu'une politique qui exige que les gens prennent des mesures raisonnables lorsque leur activité comporte un potentiel important de tort pouvant être fait aux autres telle que la conduite d'une automobile, la manipulation d'armes à feu ou une activité sexuelle, est la plus appropriée. L'ANFD est d'avis que, dans une société où règne l'inégalité des sexes, il est plus

approprié d'exiger un niveau de faute qui reflète le degré de dommage potentiel qu'un niveau de faute qui se rapporte à un «stigmate spécial» afférent à la condamnation, ou lié à la sévérité de la punition possible. L'ANFD croit qu'une telle disposition :

- a) reconnaîtrait les torts sociaux causés par l'activité sexuelle sans consentement;
- b) exigerait d'une personne qui souhaite entreprendre une activité sexuelle qu'elle assume une certaine responsabilité pour éviter le tort grave causé par l'activité sexuelle sans consentement;
- c) favoriserait l'égalité des sexes en fournissant aux femmes un minimum de protection contre les dommages potentiels de l'activité sexuelle sans consentement;
- d) ne prive pas un accusé de la justice fondamentale simplement parce qu'elle exige qu'il prenne quelques mesures raisonnables pour éviter de causer du tort.

Il y a certainement un précédent à l'introduction d'une exigence de mesures raisonnables. Il convient de remarquer que notre droit criminel exige actuellement que les individus se conforment à une norme objective de caractère raisonnable dans certaines circonstances. L'article 150 du Code criminel exclut comme moyen de défense contre une accusation d'exploitation sexuelle d'un adolescent le fait que l'accusé croyait que le plaignant avait un certain âge, à moins que l'accusé ait pris toutes les mesures raisonnables pour s'assurer de l'âge du plaignant. Le droit criminel reflète actuellement l'importance d'adopter des mesures qui protègent les jeunes, groupe facilement reconnu comme étant particulièrement vulnérable. Mais il ne faut pas oublier la vulnérabilité des femmes, et de certaines femmes en particulier. Cette vulnérabilité-là mérite aussi un traitement semblable. Il n'est sûrement pas plus difficile pour une personne qui souhaite entreprendre une activité sexuelle de prendre des mesures raisonnables pour s'assurer de l'âge de la personne que de prendre des mesures raisonnables pour s'assurer du consentement de la personne. Il est évident que de telles exigences favorisent l'égalité des sexes et des âges en fournissant une petite, mais importante, mesure de protection juridique aux plus vulnérables, à savoir les femmes et les enfants.

4. <u>Comportement sexuel antérieur</u>

Comme nous l'avons dit plus haut, l'ANFD a toujours été et est encore d'avis que le comportement sexuel antérieur du plaignant ou de la plaignante n'est jamais pertinent. Ceci dit, l'ANFD s'engage à travailler avec le gouvernement dans cette nouvelle initiative législative. Nous croyons, à la lumière de la décision <u>Seaboyer</u>, qu'il serait impossible d'avoir une

législation qui rend toujours le comportement sexuel antérieur non pertinent et non admissible. Nous applaudissons l'initiative du gouvernement qui limite la possibilité d'utiliser ce genre de preuve et exige, en outre, qu'il y ait un voir-dire dans les cas où la défense essaie de faire admettre une preuve fondée sur le comportement sexuel antérieur.

Toutefois, nous avons d'abord été quelque peu inquiètes en ce qui concerne le processus du voir-dire car nous nous demandions comment un juge qui doit décider d'une question seul, sans jury, ne laisse pas l'information qui lui est fournie pour un voir-dire influer sur sa décision. Nous savons tous que les déclarations qui sont faites au juge des faits ont une incidence sur le processus de prise de décision. Il est évident que les rédacteurs de lois comprennent cela lorsqu'ils indiquent dans cet article que le jury et le public doivent être exclus.

a) Alinéa 276(2)a)

Nous proposons que l'alinéa 276(2)a) disent ceci :

«que cette preuve est précisément reliée à l'activité sexuelle à l'origine de l'accusation».

L'alinéa 276(2)a) est ambigu car la preuve d'autres incidents particuliers d'activité sexuelle peut être jugée pertinente. Il semblerait alors qu'on ramènerait le comportement sexuel antérieur par la petite porte. Le changement proposé ferait en sorte que la preuve devrait être directement reliée à l'infraction en question seulement.

b) Alinéa 276(2)c)

L'alinéa 276(2)c) nous inquiète un peu également. On ne voit pas très bien à quoi il sert. Le problème de cet alinéa est qu'il semble que l'effet préjudiciable concerne la bonne administration de la justice et non l'effet sur le plaignant. Il est évident que toute preuve qui n'est pas pertinente influe non seulement sur l'administration de la justice, mais peut aussi toucher défavorablement le plaignant ou la plaignante. Si l'intention du corps législatif est de rendre le système de justice criminelle plus accessible aux femmes, l'alinéa 276(2)c) doit alors être clarifié. Nous comprenons que les droits de l'accusé et de la plaignante doivent être équilibrés d'une façon équitable afin que la justice soit offerte à tous. Il se peut que le législateur ait utilisé cette formulation pour indiquer le fait qu'une plaignante n'a pas le statut de

partie et que par conséquent, c'est l'administration de la justice qui doit être considérée comme subissant un préjudice à cause de la preuve. Ceci dit, étant donné l'intention de la législation, il serait plus approprié de souligner non seulement les problèmes de l'ensemble de la société, mais également les problèmes des plaignants. En tout cas, en dépit du manque de valeur officielle d'une plaignante en particulier, les droits collectifs des femmes et des enfants à profiter également de la loi et à être protégés par celle-ci doivent aussi avoir une place sur la plateforme constitutionnelle.

4A:43

Nous n'avons pu trouver une formulation plus claire pour l'alinéa 276(2)c). Tout ce que nous avons pu faire c'est exprimer nos inquiétudes.

c) Alinéa 276(3)h)

Il est évident que cet alinéa laisse la porte ouverte à toutes sortes de preuves qu'un juge peut estimer pertinentes dans un procès. Nous ne voulons pas entraver la discrétion du juge, mais nous recommandons que cet alinéa soit modifié comme suit :

Tout autre facteur qu'il estime applicable en l'espèce, en ce qui concerne les articles 265.1 et 276(2)

d) Articles 276.1 et 276.2

L'ANFD accepte la procédure pour l'admissibilité de la preuve telle qu'elle est expliquée à l'article 276.1 et à l'article 276.2 avec des modifications mineures. Nous proposons pour les paragraphes 276.1(3) et 276.2(1) qu'une personne ait l'autorisation de rester avec la plaignante pendant la procédure du voir-dire. Étant donné que le comportement sexuel antérieur de la plaignante fera l'objet du voir-dire et que cela peut être difficile pour elle, nous croyons qu'il est important qu'il y ait une personne avec elle pour la soutenir. Lorsque les tribunaux traitent de l'abus sexuel des enfants, il n'est pas inhabituel qu'un travailleur des services à l'enfance reste avec un enfant pendant un procès même lorsque le public est exclu. Nous croyons que le même droit devrait être accordé aux femmes.

5. <u>Interdiction de publication</u>

L'ANFD appuie la proposition selon laquelle les motifs d'un juge devraient être donnés à la fin du voir-dire. On aurait ainsi un mécanisme qui permettrait de contrôler le succès relatif de la nouvelle loi, en utilisant l'exercice de la discrétion judiciaire comme jauge. Bien que l'ANFD croie que les motifs doivent être publiés, elle s'inquiète de l'incidence que leur publication pourrait avoir sur la plaignante. Cette inquiétude est attribuable au fait qu'une certaine forme de publication pourrait d'une façon ou d'une autre révéler l'identité de la plaignante. L'ANFD appuie la position selon laquelle une plaignante devrait avoir le droit de faire un choix en ce qui concerne la publication des motifs et ce choix devrait pouvoir être invoqué ou révoqué par elle à n'importe quelle étape du procès. Étant donné que c'est le comportement sexuel antérieur de la plaignante qui fait l'objet du voir-dire, il semblerait approprié que ce soit elle qui puisse décider que les motifs soient publiés ou non. Nous proposons une solution intermédiaire qui permettrait la publication sans qu'il soit possible de révéler l'identité de la plaignante. Cela protégerait la plaignante si tel était son choix, mais cela permettrait aussi une responsabilité judiciaire. À cet effet, il faudrait modifier l'interdiction afin de permettre une publication limitée.

CONCLUSION

Les réformes proposées à la loi sur le viol incorporées dans le projet de loi C-49 sont peut-être les plus progressistes qui sont proposées dans une société libre et démocratique. Cela peut être attribué à la diversité, à la solidarité et à la création d'un consensus qui caractérisent le mouvement féministe au Canada. Il faut également reconnaître la volonté politique de ceux qui sont en mesure de faire avancer ce projet de loi dans le processus législatif. La <u>Charte canadienne des droits et libertés</u> fournit aux femmes et aux autres groupes vulnérables les outils nécessaires pour créer, appliquer et, s'il y a lieu, défendre les lois sur le viol d'une manière qui correspond aux notions contemporaines d'égalité.

APPENDICE «C-49/8»

(TRADUCTION)

BRITISH COLUMBIA CIVIL LIBERTIES ASSOCIATION

(Association des libertés civiles de Colombie-Britannique)

518 - 119 rue Pender Ouest, Vancouver (C.-B.) V6B 1S5 Tél: (604) 687-2919 Membre de la Fédération canadienne des droits et libertés

Le 27 avril 1992

L'honorable Kim Campbell, c.r., députée Ministre de la Justice et Procureur général du Canada Ottawa (Ontario) K1A 0H8

Madame la Ministre,

La British Columbia Civil Liberties Association (BCCLA) aimerait vous présenter, en tant qu'organisation, ses réflexions sur le projet de loi C-49. Comme c'est habituellement le cas pour les politiques des associations, ce qui suit est le produit des délibérations de notre conseil d'administration. Comme vous le savez par votre expérience de gestion, face à un sujet controversé, il est souvent difficile pour un groupe de personnes très déterminées d'arriver à une entente. En dépit des difficultés que nous avons relativement à ce sujet, nous sommes sûrs que le présent document reflète une position cohérente qui représente la sagesse collective de notre conseil.

Nos observations sont présentées en trois parties. La première partie est une réflexion sur ce que nous croyons être les principes qui sous-tendent le projet de loi C-49. Ce sont des principes que nous appuyons sans réserve, et à cet égard, nous croyons que le projet de loi même mérite notre appui. Toutefois, nous croyons que cet appui doit être qualifié par des réserves sur la façon dont le projet de loi essaie de mettre ces principes en pratique.

Les réserves que nous avons relativement aux dispositions de «bouclier du viol» de l'article 276 se trouvent dans la deuxième partie du présent document. Nous croyons que ces réserves sont importantes, mais nous ne pensons pas que nos recommandations vont à l'encontre des objectifs du gouvernement et nous espérons que vous envisagerez sérieusement d'apporter des modifications allant dans le sens de nos propositions.

À : l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

Nos observations concernant la définition proposée de consentement aux articles 273.1 et 273.2 occupent la troisième partie de notre lettre. Les préoccupations exprimées ici sont substantielles bien qu'encore une fois, nous ne croyons pas qu'elles proviennent d'un désaccord fondamental sur des points de principe. Nous croyons plutôt qu'elles reflètent de sérieux doutes de notre part sur le degré de clarté avec lequel le projet de loi établit les normes de comportement que la loi attend des individus et sur ce qu'il est approprié, d'un point de vue pratique, d'essayer de réaliser au moyen du *Code criminel* sur le plan du contrôle du comportement sexuel des Canadiens et des Canadiennes.

I. Énoncé de principes

La BCCLA approuve les déclarations énoncées dans le préambule du projet de loi. Nous aimerions faire quelques observations sur cet énoncé, lesquelles, croyons-nous, reflètent l'esprit de la législation que vous avez établie.

Tout d'abord, la BCCLA convient que la protection statutaire de la plaignante dans un cas d'agression sexuelle contre toute question non justifiée relative à son comportement sexuel est souhaitable. Nous reconnaissons également que si la loi offre ce qui, en termes profanes, serait décrit comme un moyen de défense face à une accusation d'agression sexuelle, un accusé doit avoir le droit de produire des preuves pour montrer que son comportement était dans les limites de la défense définies par la loi. On a beaucoup discuté au cours des années de ce qui constitue une preuve pertinente à cet effet. La BCCLA croit qu'il est approprié pour le Parlement de guider les tribunaux sur la question de la pertinence du comportement sexuel de la plaignante dans des situations qui ne sont pas liées à l'incident en question et qu'il est approprié que le Parlement adopte un point de vue plus étroit de la pertinence de ce type de preuve que certains tribunaux ont adopté dans le passé.

La BCCLA croit également qu'il est approprié pour le Parlement d'examiner, à cet égard, si la loi n'a pas parfois fourni des moyens de défense excessivement vastes aux personnes accusées dans des cas d'agression sexuelle. Au centre de ce sujet se pose la question de savoir ce qui devrait être considéré dans la loi comme un véritable consentement à l'activité sexuelle. Ce sujet présente des difficultés qui sont à la fois d'ordre conceptuel et pratique.

Au niveau conceptuel, la BCCLA approuve le principe général de droit criminel selon lequel la véritable responsabilité criminelle ne devrait être attribuée qu'à un comportement où l'accusé est subjectivement coupable. Dans des circonstances ordinaires, cela veut dire que nous examinons les intentions subjectives de l'accusé pour déterminer sa culpabilité ou son innocence. Nous faisons cela à cause de notre respect pour l'accusé en tant qu'être moral. Dans les cas d'agression sexuelle, ce raisonnement est imparfait, du moins partiellement, parce qu'il ne considère pas suffisamment la centralité de la question du consentement de la plaignante. Si nous devons respecter la plaignante ainsi que l'accusé en tant qu'êtres moraux, nous devons considérer la question de son consentement en termes subjectifs. Si nous examinons la question du consentement seulement du point de vue subjectif de l'accusé, nous ne respectons pas les intentions subjectives de la plaignante. Le projet de loi essaie de résoudre ce problème en définissant le consentement d'une façon qui s'efforce de

A: l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

tenir compte des intentions de l'accusé et de la plaignante et la BCCLA croit qu'il est entièrement approprié que la loi fasse cela.

Alors qu'on s'entend au niveau conceptuel pour dire que les intentions des deux parties comptent dans notre compréhension du consentement dans les cas d'agression sexuelle, nous faisons face à un problème d'ordre pratique en déterminant les intentions qui devraient dominer dans tout cas particulier. Une façon de résoudre ce dilemme est de permettre aux juges d'examiner chaque cas en particulier. Ceci est insatisfaisant pour plusieurs raisons. C'est injuste pour les accusés parce qu'ils ne savent pas quelle norme servira à les juger. C'est injuste pour les plaignantes qui deviennent vulnérables aux attitudes des juges qui peuvent être insuffisamment sensibles à leurs perceptions de ce qui a eu lieu. C'est injuste pour les juges parce que cela les expose aux accusations d'insensibilité quelle que soit leur décision. Finalement, il s'agit d'une abdication de responsabilité des parlementaires, en tant que nos représentants élus, puisqu'ils n'assument pas une responsabilité principale qui est de faire des lois. Il y a certainement un minimum irréductible de discrétion qui doit être laissé aux tribunaux lorsqu'ils décident comment la loi devrait être appliquée dans les circonstances de chaque cas. Les préoccupations de la BCCLA relativement au projet de loi C-49 sont dues au fait que nous croyons que le Parlement n'offre pas aux tribunaux autant de direction qu'il serait souhaitable qu'il offre.

Même si cette difficulté est résolue, il reste toutefois un deuxième problème d'ordre pratique. Le projet de loi cherche à montrer plus de respect à l'égard des intentions subjectives de la plaignante en imposant, de diverses façons, à ceux qui entreprennent une activité sexuelle, une obligation de s'assurer de la volonté de leur partenaire sexuelle éventuelle à participer à cette activité et de respecter les signaux de que peut faire leur partenaire éventuelle pour montrer que les avances ne sont pas bienvenues. En principe, il n'y a rien à redire à cette disposition de la législation et, en pratique, une bonne partie du comportement que le projet de loi saisit fait, à juste titre, l'objet d'une sanction criminelle, même lorsqu'il s'agit d'un comportement que certaines personnes pourraient considérer comme «normal» entre les sexes. Lorsque les attitudes sociales prédominantes peuvent causer du tort aux individus, le Parlement a le droit d'établir des normes de conduite qui imposent des changements afin que les intérêts de ceux qui sont vulnérables soient protégés. Cela est vrai en ce qui concerne les droits de la personne et cela n'est pas moins vrai, en principe, dans Néanmoins, il y a des limites pratiques à l'utilisation du droit le domaine du droit criminel. criminel pour changer les modèles de comportements sociaux qui peuvent être non souhaitables, mais ne sont pas généralement percus comme criminels.

La question qui se pose ici est évidemment une question d'équilibre. Nous croyons que le gouvernement et les parlementaires devraient examiner attentivement cette question, particulièrement à la lumière du fait que les articles 271, 272 et 273 du *Code criminel* portent sur une gamme de comportements sexuels qui est bien plus vaste que le comportement sur lequel se concentrait la législation sur le viol qui portait en fait sur les rapports sexuels avec pénétration vaginale. Nos préoccupations à ce sujet sont exposées dans la troisième partie de notre lettre.

A: l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

II. Article 276

Le conseil appuie presque toutes les modifications proposées à la loi de «bouclier du viol». Une question a été soulevée en ce qui concerne le moment de l'audition, à l'article 276.2, tenue pour déterminer si la preuve du comportement sexuel antérieur de la plaignante est admissible. On a proposé que l'audition ait lieu avant que le procès ne commence, de telle sorte que si le procureur de la poursuite souhaite en appeler de la décision, il peut le faire avant que la preuve ne soit admise et avant qu'un tort irréparable ne soit fait à la vie privée de la plaignante. En principe, le conseil croit que cette proposition a beaucoup de mérite, mais n'est pas complètement sûr de la faisabilité de cette proposition. Le conseil propose que cette faisabilité soit étudiée attentivement et que, si la proposition est faisable, elle soit incorporée dans le projet de loi.

Le conseil n'est pas convaincu que l'interdiction de publication de toute l'information sur l'audition, à l'article 276.6, soit justifiée. Du moment qu'il y a une interdiction de publier le nom de la plaignante et toute information permettant de l'identifier et que cette interdiction s'applique à l'audition, le conseil ne voit pas la raison d'interdire également la publication de l'information sur l'audition. Et en fait, le conseil voit de très bonnes raisons de publier cette information. La plus importante est peut-être la possibilité pour les citoyens d'évaluer l'efficacité de la loi de «bouclier du viol», c'est-à-dire dans quelle mesure les renseignements personnels des plaignants sont protégés. Sans accès aux motifs de la cour expliquant l'admission ou la non-admission de la preuve du comportement sexuel antérieur de la plaignante, les citoyens ne peuvent pratiquement pas exprimer leurs préoccupations sur la façon dont les tribunaux interprètent l'article 276.

Il se peut qu'un motif probant puisse être donné pour expliquer pourquoi la protection de la vie privée de la plaignante en ce qui concerne le matériel apporté à l'audition va plus loin que la protection que nous offrons généralement en ce qui concerne le matériel apporté au procès. Si tel est le cas, nous ne sommes pas au courant et nous serions heureux de considérer toute explication que vous pourriez porter à notre attention.

III. Articles 273.1 et 273.2

Le conseil appuie l'essai de clarification du concept de «consentement» tel qu'il s'applique aux articles 271, 272 et 273, il appuie surtout l'essai de fournir un élément objectif pour régler les cas difficiles où l'accusé croit subjectivement que la plaignante consent à l'activité sexuelle et où la plaignante croit subjectivement qu'elle n'a pas donné son consentement. Il faut que l'on sache clairement quel comportement constitue un consentement. Et le fait qu'une personne accusée d'agression sexuelle croyait subjectivement que la plaignante avait consenti à l'activité sexuelle ne constitue pas un moyen de défense suffisant si rien ne prouve le caractère raisonnable de cette croyance...

Néanmoins, le conseil a de sérieuses et fortes inquiétudes au sujet de la formulation de plusieurs paragraphes et alinéas de l'article 273.1 et au sujet de la formulation de l'article 273.2 b). Voici ce que nous pensons de ces articles.

À: l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

Alinéa 273.1(2)b): Le conseil trouve que la formulation de cet alinéa est trop large pour guider utilement les tribunaux en leur indiquant quand une personne a ses facultés tellement affaiblies ou est tellement affectée par son état qu'elle n'est pas capable de consentir à une activité sexuelle. L'intention de cet alinéa est assez clair : certaines personnes sont parfois tellement ivres (ou droguées ou malades) qu'elles sont pratiquement dans un coma et, par conséquent, elles sont physiquement incapables de donner leur consentement. La prétendue pratique notée dans un récent jugement dans les Territoires du Nord-Ouest qui fait qu'un homme «se sert de la première paire de hanches qu'il trouve» est un exemple de comportement qui doit être proscrit. Toutefois, il n'est pas rare que des personnes entreprennent une activité sexuelle avec consentement lorsqu'elles sont très ivres - on suppose que les deux personnes sont capables de donner leur consentement alors qu'elles sont très ivres. Si les rédacteurs du projet de loi pensaient à un critère de «quasi coma», ils auraient dû l'indiquer dans le projet de loi afin de donner des indications claires aux tribunaux. Si par contre, les rédacteurs ont voulu dire que ceux qui sont simplement très ivres sont incapables de donner leur consentement, alors le conseil s'oppose fortement à l'alinéa.

Alinéa 273.1(2)c): Le conseil craint que ce qui constituera un abus de confiance ou de pouvoir sera laissé à la discrétion des tribunaux. Si un «abus» signifie que l'accusé a utilisé une situation d'autorité ou de confiance pour intimider la plaignante et la forcer activement à accepter une activité sexuelle (par exemple en la menaçant de retenir certains des avantages de son poste), il faudrait alors que l'alinéa soit récrit pour tenir compte de cela. Si, par contre, le simple fait d'être en situation de confiance ou d'autorité suffit à rendre toute activité sexuelle avec une cliente passible de sanctions criminelles, alors le conseil s'oppose à cet alinéa.

Le conseil se rend compte que certaines personnes qui sont dans une situation de «cliente» peuvent avoir l'impression qu'elles n'ont pas d'autre choix que de consentir à une activité sexuelle avec une personne en situation d'autorité ou de confiance, ou bien il se peut qu'elles aient une activité sexuelle simplement parce qu'une personne en situation d'autorité ou de confiance a exprimé le désir d'avoir un contact sexuel. Il est donc inacceptable qu'une personne en situation d'autorité ou de confiance entreprenne des relations sexuelles avec une «cliente» et c'est une question sur laquelle il faut se pencher. Toutefois, le conseil ne croit pas que les cours criminelles soient des endroits appropriés pour s'occuper de cette question.

Il ne faut pas oublier que ce sont des clientes adultes dont on parle ici. On peut supposer que les adultes sont capables de voir quand une personne en situation de confiance ou d'autorité essaie de les manipuler et sont capables de rejeter un contact sexuel non désiré. Si une personne a un contact sexuel avec un mineur, qu'elle soit ou ne soit pas en situation de confiance ou d'autorité, elle peut être poursuivie en vertu du *Code criminel*. Les corps disciplinaires de nombreuses professions ont mentionné ce sujet dans leur code d'éthique et un comportement tel que celui que l'on vient de mentionner est passible de mesures disciplinaires, y compris la suspension ou la révocation d'un permis de pratique professionnelle. Lorsqu'il n'y a pas de tentative active de coercition ou d'intimidation de la cliente, le conseil croit que les corps disciplinaires sont les entités les plus appropriées pour remédier à la mauvaise conduite.

À : l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

Alinéa 273.1(2)d): La formulation de cet alinéa inquiète le conseil. Il y a des gens qui prétendraient que, lorsqu'une personne n'indique ni son accord ni son désaccord pour une activité sexuelle, il faudrait supposer qu'elle n'a pas donné son consentement. Le conseil n'approuve pas ce point de vue. Ses objections seront traitées au paragraphe suivant. Le conseil craint que l'expression «absence d'accord» puisse être interprétée de la façon indiquée ci-dessus. Pour éviter la possibilité de cette interprétation, le conseil propose de remplacer l'expression «absence d'accord» par «désaccord» ou «opposition».

Article 273.2 b): Le conseil appuie pleinement le principe selon lequel, lorsqu'un accusé dit pour se défendre qu'il croyait que la plaignante était consentante, il doit y avoir des critères objectifs pour évaluer le caractère raisonnable de cette croyance, et lorsque la cour est d'avis que cette croyance n'était pas raisonnable, la défense doit être rejetée. Il faut se rappeler en abordant cette question que, lorsqu'elle surgit à un procès, il ne fait aucun doute que l'accusé a eu un contact sexuel avec la plaignante et il ne fait aucun doute que la plaignante n'avait pas donné son consentement. Par conséquent, lorsque l'accusé croyait qu'il y avait consentement, cette croyance était nécessairement fausse. La question qui se pose à la cour est la suivante : la croyance était-elle raisonnable, même si elle était fausse?

Accuser une personne d'agression sexuelle et, à plus forte raison, la condamner peuvent ruiner sa carrière et avoir de sérieuses conséquences sur sa vie personnelle et sociale. Il est donc important que la législation soit rédigée avec soin. Le conseil craint que la nécessité pour l'accusé d'avoir pris toutes les mesures raisonnables pour déterminer à l'avance si la plaignante consentait au contact sexuel soit trop forte. Une bonne partie de l'activité en question n'est peut-être pas une pénétration, mais consiste en des attouchements. Notamment lorsque deux personnes n'ont jamais eu de rapports sexuels ou d'autres contacts sexuels auparavant (bien que la situation puisse être la même s'ils ont déjà eu des rapports auparavant), les attouchements sont surtout de nature exploratrice et peuvent mener progressivement à un contact de plus en plus intime. Parfois cette exploration est réciproque, parfois elle ne l'est pas. Il peut y avoir un jeu de séduction dans lequel les attouchements sont destinés à faire naître le désir de l'étape suivante et par conséquent le consentement, et non pas à discerner s'il est déjà présent. On caresse et si la réaction est positive ou non négative, on continue. Si la réaction est négative, on recule. Ce genre de situation est souvent fortement chargé d'émotion et il est important pour les deux personnes concernées que l'atmosphère sexuelle et romantique ne soit pas rompue. C'est là qu'il y a une certaine vérité dans l'adage «Si tu dois le demander, la réponse est non». Nous pensons que ce scénario se produit fréquemment parmi des adultes consentants et la formulation proposée pourrait être interprétée d'une telle manière qu'un comportement innocent serait soumis au Code criminel.

Évidemment, lorsque la réponse est «non» - exprimée par des mots ou par des gestes - il incombe à l'autre personne de s'arrêter ou de se retirer. Le conseil appuie entièrement l'imposition de sanctions pour ceux qui refusent de s'arrêter. Cela s'applique non seulement aux attouchements, mais aussi aux contacts plus intimes et aux rapports sexuels. Le conseil recommande que l'on supprime toute référence à des mesures raisonnables dans ce paragraphe.

A: l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

Le conseil propose que le critère soit simplement un critère de croyance raisonnable. Au procès, lorsque la défense de l'accusé est de dire qu'il croyait que le consentement avait été obtenu, c'est la Couronne qui a le fardeau de prouver que la croyance n'était pas raisonnable. Toutefois, si tout ce que la Couronne doit faire c'est de trouver une mesure raisonnable que l'accusé aurait pu prendre, mais n'a pas prise, afin de rejeter le moyen de défense, la justice n'est pas bien servie. La nature fortement émotionnelle des contacts sexuels empêche pratiquement de prendre toutes les mesures voulues. Ce qui sert la justice, c'est le critère selon lequel une personne raisonnable aurait dû se rendre compte, dans les circonstances connues à ce moment-là, que la plaignante n'était pas consentante. Le conseil recommande que l'article 273.2 b) soit modifié pour tenir compte de cette suggestion.

Le conseil s'inquiète du sérieux problème des agressions sexuelles commises contre les femmes dans la société canadienne et encourage les mesures visant à résoudre ce problème. L'une de ces mesures consiste à favoriser, parmi les hommes et les femmes, une plus grande prise de conscience qui leur fasse comprendre que l'activité sexuelle nécessite un consentement. Le conseil croit que le *Code criminel* est un outil approprié pour mettre cette exigence en pratique. Cependant, le conseil ne croit pas que le *Code criminel* devrait être utilisé pour essayer de changer des moeurs, des pratiques et des signaux sexuels existants si, d'eux-mêmes, ils ne mènent pas directement à un contact sexuel non désiré. Cela est vrai, même lorsque des changements pourraient mener à une meilleure communication entre des personnes qui ont une activité sexuelle et ainsi finalement réduire le nombre de contacts sexuels non désirés, c'est-à-dire la fréquence de l'agression sexuelle.

À : l'honorable Kim Campbell

Le 27 avril 1992

Recommandations

- 1. Que l'alinéa 273.1(2)b) soit modifié pour tenir du compte du fait qu'être simplement ivre ou sous l'influence de médicaments ne rend pas une personne incapable de donner son consentement.
- 2. Que l'alinéa 273.1(2)c) soit modifié pour tenir du compte du fait qu'il n'y a abus que lorsqu'il y a coercition, menace ou intimidation.
- 3. Que l'alinéa 273.1(2)d) soit modifié pour remplacer «absence d'accord» par «désaccord» ou «opposition».
- 4. Que l'article 273.2 b) soit modifié comme suit : «la croyance de l'accusé n'était pas raisonnable dans les circonstances dont il avait alors connaissance».
- 5. Que l'on envisage de modifier l'article 276.1 pour exiger que l'audition ait lieu avant le procès et que les appels soient entendus avant le procès.
- 6. Que, tant que les tribunaux auront le pouvoir général d'interdire la publication des noms des plaignants ou de toute autre information pouvant les identifier (il est évident que ce pouvoir s'applique à l'audition), l'article 276.3 soit supprimé.

Le conseil d'administration vous présente les observations et les commentaires de ce document concernant le projet de loi C-49 et serait heureux d'avoir l'occasion d'en discuter avec vous.

Veuillez agréer, Madame la Ministre, l'assurance de ma haute considération.

Le président,

Phil Bryden







MAIL > POSTE

Canada Post Corporation/Société canadienne des postes

Postage paid

Port payé

Lettermail

Poste-lettre

K1A 0S9 Ottawa

If undelivered, return COVER ONLY to: Canada Communication Group — Publishing 45 Sacré-Coeur Boulevard, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

En cas de non-livraison, retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à: Groupe Communication Canada — Édition 45 boulevard Sacré-Coeur, Hull, Québec, Canada, K1A 0S9

WITNESSES

From the Native Women's Association of Canada:

Virginia Meness, Executive Director;

Margo Nightingale, Charter Coordinator.

From the National Association of Women and the Law:

Nicole Tellier, Representative;

Judy Parrack, Representative.

From the British Columbia Civil Liberties Association:

Professor Phil Bryden, President;

John Westwood, Executive Director.

TÉMOINS

De l'Association des femmes autochtones du Canada:

Virginia Meness, directrice exécutive;

Margo Nightingale, coordonnatrice des chartes.

De l'Association nationale de la femme et du droit:

Nicole Tellier, représentante;

Judy Parrack, représentante.

De l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique:

Phil Bryden, président;

John Westwood, directeur adjoint.

Available from Canada Communication Group — Publishing, Supply and Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9

En vente: Groupe Communication Canada — Édition, Approvisionnements et Services Canada, Ottawa, Canada K1A 0S9





